۹۳ برگ

میکروفیلم تهیه شد

بازبین شد
۱۳۵۳ خ

کتابخانهٔ آستان قدس

اسم کتاب: رساله در خیارات — عربی

مصنف / مؤلف: شیخ هادی تهرانی

خطی: نسخ ۲۴ سطری

چاپی:

سال چاپ یا تحریر: — عدد اوراق: ۸۰

جزء کتب: فقه شماره:

شمارهٔ عمومی: ۷۷۵۳ شمارهٔ قبض:

واقف: خریداری تاریخ وقف: مهر ۲۹ ۱۳۳۹

طول: ۲۱ عرض: ۱۸ گنجه:

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

بازبین شد
۱۳۵۳ خ

کتابخانه آستان قدس رضوی

بسم الله الرحمن الرحيم

الخيار اسم من الاختيار وهو افتعال من الخير فهو قبول الخير وفي لسان الخيار معناه انه يتمكن من سلوك ما هو خير له لا ان معنى
الاختيار المشترك كما توهم بعضهم هذا معناه في الاصل واما في الاصطلاح الان فهو غني عن البيان وينصرف عند الاطلاق الى ملك
احد المتعاقدين ازالة العقد واقراره فيما لا يكون ركنا احدهما والمراد بالاقرار الالزام والايجاب لا اسقاط حق الفسخ وان
شاركه في النتيجة فانه لا يلزم باستحقاق غير الالزام باسقاط الحق الا ترى ان الفقهاء يعدون الايجاب قسيما للا
سقاط ويكشف عن ذلك ان الاجنبي المجعول له الخيار لا يقدر على الاسقاط مع ان له سلطان الالزام وليس المشروط له من
احد المتعاقدين خروج الفسخ والاقرار مع ان له الاسقاط فالخيار حق واحد ينحل الى حقين حق الازالة وحق الاقرار
وبالجملة توقف واضح بين استحقاق الايجاب والقدرة على اسقاط حق الازالة فانه ليس له ان يكون ملك الازالة من الحقوق
بخلاف ملك الاقرار فانه في عرض ملك الازالة فنسبة الخيار الحكمي من ملكي الازالة والاقرار سواء بخلاف ملك اسقاط
حق الازالة فانه في طول ملك الازالة ومن لوازم كونه من الحقوق فالجنس لا يشمل ما كان من الاحكام وغيرها مما ليس بحق
كالقدرة على الفسخ في العقود الجائزة الا الاذنية منها كالوكالة والوديعة والعارية فان القدرة على الفسخ فيها ليست الا
القدرة على رفع الاذن الذي هو مقتضى ماهيته ومن لوازم حقيقته وليس حقا بل حكما شرعيا والمغيرها كالهبة بغير عوض الى
فيها حكم شرعي ومما حققنا يظهر الحال في سلطنة المالك على فسخ العقد الفضولي واقراره في الحقيقة ليس الا تمام انتقال الملك فانه م
عن المالك الى غيره برضاه وليس من الحقوق بل هو من الاحكام التعبدية بل من لوازم المالكية ثم يتوهم انه ما ثبت بقوله عليه السلام
لا يحل مال امرئ الا عن طيب نفسه وسيتضح ان شاء الله تعالى فساده وكذا ملك الورثة فسخ العقود الصادرة من
المورث فيما زاد عن الثلث في مرض الموت فانه وان كان مملوكا للمورث الا ان للوارث تشبثا به بحكم الشارع فهو
في حكم ملكهم في الجملة فافهم وبقولنا احد المتعاقدين يخرج ملك العمة والخالة فسخ نكاح بنت الاخ والاخت وملك الحرة
فسخ نكاح الامة على القول به ان قلت ان الخيار المجعول للاجنبي ليس لاحد المتعاقدين مع انه من افراد المحدود قلت
ان الحق انما هو لاحد المتعاقدين المشروط له الخيار لا الاجنبي الا ان الاجنبي واضافته اليه باعتبار تقييده به ولهذا يسقط
باسقاط المشروط له حيث ان الحق له والوفق له لا للاجنبي كما سيتضح ان شاء الله تعالى وبقولنا فيما لا يكون ركنا احدهما ملك في خيار الشرط م
الزوجين الفسخ بالعيوب حيث ان الركنين هما الزوجان وبهذا القيد وان خرج ما خرج بما له ولا ان في الجمع كشفا
لماهيته وتوضيحا للجميع لاختلاف قوام حقيقته وبما حققنا ظهر ما فيما صنعه بعضهم من التقييد بقوله بعد وقوعه في
معلومة لاخراج ما ذكر من الثاني والاول صاحبه والثاني مما لا ان بعض ما هو في المحدود وحاله كذلك كخيار العيب والغبن بعض م
وبما حققنا ظهر ايضا ما فيما افاده شيخنا المرتضى قدس سره حيث قال وقد يعرف بانه ملك اقرار العقد وازالته ويمكن الخدشة

فيه بان ان اريد من اقرار العقد ابقاؤه على حاله بترك الفسخ فذكره مستدرك لان القدرة على الفسخ عين القدرة على تركه
اذ القدرة لا تتعلق باحد الطرفين وان اريد منه الزام العقد وجعله غير قابل لان ينفسخ ففيه ان مرجعه الى اسقاط حق الخيار
فلا يصدق في مرجعه حقيقة الخيار مع ان ظاهر الالزام في مقابل الفسخ جعله لازما مطلقا فينتقض بالخيار المشترك فان
لكل منهما الالزام من طرفه لا مطلقا انتهى فانك قد عرفت ان المراد من الالزام هو ان الالزام باستحقاق غير الالزام باسقاط
حق الفسخ واما ما استظهره في عدم السقوط حيث ان الجواز واللزوم لا يقبلان التشكيك فلهما مراتب مرتبة فالزام العقد
اعم من الالزام مطلقا ومن طرف خاص او وجه مخصوص مع ان الظاهر من الاقرار هو الاقرار من طرف مالك الا ترى حيث ان
الظاهر ان له التصرف في العقد فيما يتعلق به وكون الفسخ ابطالا للعقد انما هو من الانهدام بذهاب احد ركنيه لان احد المتعاقدين
يرفع بالفسخ ارتباط العقد بصاحبه ايضا يستتبع ارتفاع ارتباط صاحبه ولعل هذا يزداد وضوحا في المقدمة بعون الله تعالى
فالفسخ في مقابل الالزام ظاهر في الفسخ من جهة ارتفاع ارتباطه فيترتب عليه الانهدام فانه لا يتعلق بالعقد مطلقا او لا يظهر
من تخصيصه الخيار المشترك بالانتقاض به ان صاحب الخيار المختص يقتدر على الزام العقد مطلقا مع ان له رفع من طرف صاحبه الذي
ليس له الخيار انما هو بمقتضى الاصل لا بالالزام من الخيار وقبل الشروع في توضيح اقسام الخيار وبيان احكامها لا بد من تمهيد مقدمة
تتكفل بيان امور الاول ان حق الخيار لا يخلو اما ان يتعلق بملكي ملك الازالة وملك الاقرار على ما هو المختار لا بد من تعلق
يكون لا من جهة ... يكون من الجهة الاولى متعلقا للاول ومن الثانية للثاني واللزوم على ثلاثة اقسام الاول
ان يكون من لوازم العقد مطلقا بحيث يكون آبيا عن الفسخ في جميع اقسامه واصنافه كالوقوف والصدقات اللازمة الثاني
ان يكون كذلك لكن لا مطلقا كالنكاح فانه يابى عن الفسخ الا باحد العيوب الثالث ان يكون العقد مقتضيا له فيلزم
لم يمنعه مانع كالبيع وهذا الاخير محل ملك الازالة لا بغيره والجواز ايضا على ثلاثة اقسام الاول كون العقد بالذات صالحا للازالة
مطلقا بحيث يستحيل لزومه ومن هذا القبيل العقود الاذنية كالوكالة والوديعة والعارية فان قدرة من قام به الاذن على رفعه التي
هي السلطنة على الفسخ في هذه العقود والمعبر عنها بالجواز مما لا يمكن ان يتخلف عن الاذن بل هو بحسب الحقيقة امر اختياري يستحيل
ان يكون على خلاف ذلك ولهذا تبطل بموت الموجب وجنونه واغمائه وليست خارجة عن عموم اوفوا بالعقود على تقدير دلالته
على اللزوم الثاني كونه كذلك بحكم الشارع وان لم يكن بناء العقد عليه كالهبة الجائزة الثالث طرو الجواز عليه وان كان مقتضيا
للزوم كالبيع المتعلق به حق الخيار وهذا هو الجواز المتعلق به الاقرار ان قلت ان ترتب ملك الاقرار على ملك الازالة ينافي كونه
في عرضه فالتوفيق بين هذا وبين ما اخترته في الحد دون ما اعترضه شيخنا قدس سره على ما اختاره من ان ملك الاقرار من كونه في
عرضه انما هو كونه كذلك في الاول الخيار لهما وان مدخلية ملك الاقرار في تحقق حقيقة الخيار كمدخلية ملك الازالة وجه ينافي
ذلك ترتب نفي ملك الاقرار على ملك الازالة فقد علم من المقدمة ان العقد هو المعنى الحاصل بالايجاب والقبول الخ

فالفسخ م

وبقائه طرف لهذه النسبة فاتمام اختياره استقر حيث ان الخيار يزول بالاختيار فاختيار البقاء انما يوجبه زوال الخيار من حيث انه احد الطرفين ولا معنى لبقاء الخيار

ويختلف الوصف م

بعد الاختيار ومن المعلوم ان الزوال بالاختيار غير الاسقاط الثاني

لهما

من التعرض م

الفعلي الكاشفي عنه لم يكن الفسخ انما يتعلق بالعلقة الحاصلة المعبر عنها في العبارة بتركه الا بالمعنى القائم بالمتعاقدين
وان كان اطلاق العقد عليها صحيحا ايضا بل حقيقة ايضا وما يتوهم من كون العقد حقيقة في الايجاب والقبول اللفظيين فقد
اوضحنا فساده في رسالتنا المعمولة في الصلح وكيف كان فالفسخ لا يتعلق باللفظ المعدوم ولا بالمعنى القائم بالمتعاقدين وان
كان لها ذلك مطلقا حيث ان قيام تلك الكيفية النفسانية بالنفس باختيار الشخص كالاذن الذي عرفت حاله مع ان الاولى
على هذا المنوال فالعقد الذي يتعلق به الفسخ هو الامر المترتب على المعنى القائم بالنفس لا الانشاء والمترتب عليه كما يتوهم واذ قد
تبين هذا بتوفيق الله تعالى فاعلم ان العقد قد ينفسخ مطلقا فيترتب عليه عود كل من العوضين الى صاحبه اذا كان
مشتملا على العوضين ما دام العوضان قائمين ويغرم من تلف عنده احد العوضين لصاحبه البدل الحقيقي حيث ان التالف
قبل الانفساخ كان مضمونا عليه بالمسمى بحكم العقد عن وجوب رد المثلي او القيمة وبعبارة اخرى يكون المبيع مثلا مملوكا
للمشتري بحكم البدلية عن الثمن يعني ضمانه بالمسمى فهو وان كان مملوكا بسبب البيع الا ان علقته لم تنقطع عن البائع راسا
وبهذا يملكه بمجرد الفسخ بالسبب الاول فهو بدل عن مال المشتري ولهذا يترتب عليه آثار البدل منه ما دامت البدلية
حاصلة كما ان بدل الحيلولة ملك للغاصب ولكن يترتب عليه جميع آثار ملك المغصوب منه ما دامت الحيلولة فاذا
زالت كان للمالك بالملك الحاصل الاول لا بملك جديد فبهذا الاعتبار نقول ان يد المشتري مثلا على المبيع يد ضمان فاذا
العقد قائما بعين المبيع وبعد زواله فالحكم على الاصل لان حقيقة الضمان هنا انه لو تلف تلف من كيسه فانه ليس
المراد الا من الضمان في شيء وقد ينفسخ مع قيام العوضين او احدهما خاصة لا مطلقا فله اثر الا [illegible] والا ارتجاع اذا عرفت
هذا فاعلم ان ملك الاثر في بعض الخيارات على الوجه الاول وفي بعضها على الوجه الثاني والمرجع عند الشك هو اصالة
اللزوم لان المرتبة الثانية هي المتيقنة ولا باس بالاشارة اجمالا الى بعضها لا تمام المختلف في ذلك فنقول ان واضحا العين
فان الغرض منه دفع خسران المعاملة وهذا لا ينفع الا ببدل المتفاوت لفقد السبب المملك وليس كل خيار مشاركا
له في المدرك والمناط كذلك كخيار الشركة حيث ان ضرر الاشتراك وهو توقف التصرف على اذن الشريك لا يتعلق
الا مع بقاء المال المشترك وفي خيار المجلس بخلاف الدروس في بيع من ينعتق على المشتري ويحتمل ثبوته للبائع لا بنفوذ العتق
لا ينافي حقه السابق ولا يمكن وقوف العتق ونفوذه فيغرم المشتري القيمة لو فسخ البائع ويجري مجرى التلف الذي
لا يمنع من الخيار انتهى ومن ذلك خيار العيب لقوله عليه السلام بعد ما سئل عن الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه عيبا
ان كان الشيء قائما بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ رجع بنقصان العيب وكذا حدث
الحيوان في زمن الخيار اذا حدث فيها [illegible] موجب الشراء وكذا خيار التدليس بمقتضى قوله وان جاء بشيء [illegible] الشروط
احتمال ان ثبوت الخيار بعد التلف هناك يندفع بظهور [illegible] المطالبة وكون التالف قبل القبض من مال البائع [illegible]

لدى الدلالة
العقد م
حق ام
العوض م
فان ذلك [illegible]
الزاد [illegible]
بتلف العين كالدين [illegible]
تيقن
حق ثام
ايام م

هو

هو في معنى الانفساخ لا ينافي بقاء العقد هنا على حاله مع التلف لان القبض الذي هو المناط في ارتفاع الضمان [illegible]
الا التخلية والموجب للخيار هو التاخير في رفع يد البائع واقباض الثمن واما خيار الشرط فهو تابع لجعل المتعاقدين وان
هو الغرض من الاشتراط وما يترتب على كون متعلقه الرد والا يحتاج عدم نفوذ التصرفات الناقلة وعدم جوازه [illegible]
الاتلاف وبعون الله تعالى يتضح الحال الثالث ان انفساخ العقد بالنسبة الى بعض ما تعلق به او فسخه كصحته
فساده كذلك لا يوجب بالنسبة الى غيره فلو باع في سلعة واحدة حيوانا وشاعا ففسخ المشتري العقد في الحيوان
خاصة لا يوجب انفساخ العقد مطلقا وكون الانشاء امرا واحدا بسيطا غير قابل للتبعيض لا ينافي ذلك لانه ليس
من الموجودات الخارجية بل انما هو امر اعتباري وعند التحليل ينحل الى علاقات عديدة ولذا لا يبطل العقد اذا وقع على ما يصلح
لتعلقه وما لا يصلح مع فساده بالنسبة الى الاخير الرابع ان الخيار قد يثبت لعلة معلومة الجهات فيدور مدارها
فلو تيسر المسلم فيه بعدما صار متعذرا في زمان لاجله زال الخيار لا مجال لاستصحابه بخلاف خيار المجلس فانه وان كان
لحكمة الارفاق بحال المتعاقدين ودفع الضرر عنهما الا انه ليس علة يدور مدارها فلا يسقط الا باحد المسقطات فافهم
الخامس ان الاصل في العقود اللزوم بمعنى انها بحسب ماهيتها العرفية مقتضية للزوم وعدم الانحلال الا بالخروج عن
الا ذمية لما عرفت فالعقدة الحاصلة بانشاء المتعاقدين محكمة لا تنحل بمجرد الفسخ من احد المتعاقدين بل لا بد من التوقف
على اسباب خاصة فالاصل هنا معناه اللغوي فان العقود مبنية على اللزوم ومن الاصول المسلمة عند العقلاء عدم
الاعتداد باحتمال المانع مع احراز المقتضي وليس هذا من الاستصحاب في شيء ولهذا لو ثبت الخيار في زمان وشك
في بقائه لم يكن استصحابه يحكم باللزوم مع ان الحالة السابقة انما هو الجواز والقاعدة المتخذة من العمومات على تقدير
تماميتها لا ينفع في مثل المقام لان العموم من حيث الافراد لا ينفع في الشك في الازمان والاحوال وقد اشار الى الاصل
الذي بينا عليه شيخنا قده حيث قال ان الظن بوجود مقتضي الحكم مع الشك في وجود المانع كاف في وجوب
الدفع كما في صورة القطع بثبوت المقتضي مع الشك في وجود المانع فان احتمال وجود المانع للضرر او وجود ما
يتدارك به الضرر لا يعتنى به عند العقلاء سواء جامع الظن بوجود مقتضي الضرر ام القطع به الى ان قال بل المدار في
جميع غايات حركات الانسان من المنافع المقصود جلبها والمضار المقصود دفعها على المقتضيات دون العلل التامة
لان الموانع والمزاحمات مما لا يحصى ولا يحاط بها انتهى فهو قدس سره كما ترى اشار الى الاصل المزبور مع حكمه بلزوم
اعتباره عند العقلاء وعلى هذا الاصل اطباق علماء الاسلام رحمهم الله تعالى ويعبرون عنه بالاستصحاب و
بعموم الدليل وقد حققناه في الاصول بما لا مزيد عليه وبينا ان جميعا الاستصحاب على خلاف ما عليه الاصحاب والحاصل
ان القوم قدس الله اسرارهم لما لم يعثروا على الاصل في الاصطلاح للادلة المعروفة تكلفوا في تطبيقه في المقام عليها [illegible]

ماهياتها م
المستفادة م
المقدم م

ليس شيء منها بشيء اما القاعدة فلما عرفت من انها لا تجري في جميع موارد التمسك بهذا الاصل حيث ان الشك في الاحوال
والازمان لا يرتفع بالدليل المتعرض لحال افراد العقود وانواعه واما الاستصحاب فلما عرفت ايضا من عدم جريانه في جميع المقامات
مع ان ظواهر تعبيراتهم كقولهم الاصل اللزوم والاصالة اللزوم لا تساعد عليه وقد صرح به الفاضل قده في التذكرة وتبعه غيره
واما الظاهر فان اريد به ظاهر حال المتعاقدين فغير واضح لان غرضهما ليس بمجرد حصول الاثر ثم ما لم الاستدامة فلا وما بيا هنا
انما ينفع مع امضاء الشارع ومع العلم به فلا حاجة الى احراز بنائهما اللهم الا ان يقال ان الامضاء على الطريق المتعارف محرز
فالشأن في احراز المتعارف وتميزه عن غيره وان اريد منه ظاهر حال العقد ففيه ان العقد انما يقتضي البقاء لولا الرافع
فظاهر حال البقاء لا اللزوم الا ان يقال ان الاقتضاء للبقاء بعد احرازه يورث الظن بالبقاء حتى مع احتمال المانع وليس
الغرض من اللزوم الا عدم تأثير شيء في رفعه وهو فيه ما به وان اريد منه ظاهر حال الشارع ففيه مع عدم مساعدة دليل عليه انه
في العقود اللزوم ويلحق بالاغلب فيفيده الغالب — يستلزم تعارض احد الخيار مع هذا الاصل فتدبر وان اريد منه ان الغالب من الافراد اللزوم لكان حينئذ خيار المجلس و
غيره وغلبة الانواع لو سلمت فالظن لا دليل على اعتباره وكيف كان فاستدلوا على هذا الاصل بوجوه منها قوله تعالى في سورة
في بيان معنى اوفوا بالعقود — المائدة يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود ولنمهد مقدمة تتكفل ببيان امور منها ان الوفاء انطباق ما ينبغي ان ينطبق
على الشيء عليه وعدم قصوره منه ومنه وفاء الكيل والوزن فانه عبارة على ما يقصد استعماله فيهما من المقادير ويقابله
البخس فاستيفاء الكيل عبارة عن جعله وافيا للمستحق في الوفي وهذا الانطباق على القاعدة لان الاول مقتضى
بانقص منه وجعل له والايفاء عبارة عن جعله وافيا لغيره — الاستفعال والثاني مقتضى الافعال قال الله تعالى الذين اذا اكتالوا على الناس يستوفون واوفوا الكيل والميزان
ولا تبخسوا الناس اشياءهم وقد يوافق الايفاء الوفاء قال الله تعالى واوفوا بعهدي اوف بعهدكم والتفعيل
كالافعال قال الله تعالى من كان يريد الحياة الدنيا وزينتها نوف اليهم اعمالهم فيها ومنه قوله تعالى وابراهيم الذي
اي امتحنه — وفى اي وفى سهام الاسلام الامتحان بذبح ابنه فعزم عليه وصبر على عذاب قومه واختتن فصبر على مضضه فقد
وفى عددها او مع اي بلغ تحرة الماموريه واتمه ومن هنا يكنى بالاستيفاء عن الاخذ تماما وبالايفاء عن الاعطاء كذلك و
الموافاة كناية عن الحضور عند الشخص فكان كلا منهما وفى بالاخر فلم يقصر احدهما عن صاحبه بالغيبة عنه ومنه الحديث
الحجر تشهد لمن استلمه بالموافاة ولهذا يكنى عن الحج بالموافاة والتوفي كناية عن الموت وقبض الروح حيث ان الميت
التقاعد — يلقى ربه والوفاء بالعهد كناية عن القيام بمقتضاه فكان الموفي بلغ بالعهد حده والغدر عبارة عن التقاعد عنه فكان
فالعذر ثم — حبل ثم بالوفاء فينتقض بالغدر والنقض ضد الوفاء بالعهد له مطلقا فانك قد عرفت انه قد يقابله البخس والخيانة
والتفعل ثم — مع ان الوفاء في جميع الموارد بمعنى واحد سواء في ذلك المجرد والافعال والتفعيل والاستفعال والمفاعلة وان
اختلف المعنى باختلاف الخصوصيات فان الاتمام الذي هو معنى التوفي والملاقات الذي هي الموافات والاتمام الذي هو معنى الايفاء

واذا كالوهم او وزنوهم يخسرون وقال تعالى

والوفاء

٤

والوفاء بالعهد الذي هو ضد الغدر معان متباينة لكن الموضوع له هو الجامع كما لا يخفى وبما حققنا ظهر ان الوفاء كما يقوم
عهوده م — بمن قام به العهد فقد لا يقوم به بل انما يقوم بغيره فان التكاليف مثلا معنى لوفاء المولى بها بل انما الوافي بها المكلفون اما
حدود الله التي هي عهوده وعدم نقضها والتعدي عنها عبارة عن الاعتقاد بها والعمل عليها وبما حققنا تبين ان قوله
تعالى اوفوا بعهدي اوف بعهدكم معناها والله تعالى اعلم اعملوا بما ارشدتكم ولا تتعدوا حدودي اعطكم ما وعدتم
لا ما قيل من ان معناها اوفوا بما ضمنتم اوف بما ضمنت لكم من الجنة والعهد سبق الذكر وهو الجامع بين جميع موارد
الاستعمال من اليمين والامان والذمة ورعاية الحرمة والوصية وغيرها والعقد جعل الشيء ذا عقدة وهي الحالة المعبر
عنها في الفارسية بگره ويكنى بها عن العويصات والغوامض لاعانة كيفية الى انحلال العوص وصعوبة الامر و
كالحزن ٢ — عن الربط بين الشيئين مطلقا سواء جامع الشد والاحكام ام لا حيث انه وسيلة الشد ويستعار عما يشبهها كالحكم
المعبر عنها بالعقدة ولا يعتبر في اصل معناه الاحكام فان عقد الاصبع لحساب الجمل عقد حقيقة مع انتفاء الاحكام
فيه وكذا عقود الاصابع وهي المفاصل فانها لا تمتاز عن سائر الاجزاء بالاختصاص بمزيد الاستحكام كعقود
النفس م كعقده ٢ — القصب بل الامر فيها بالعكس وعقد القلب على الامر كناية عن الالتزام به والعزم عليه فكأنه ترضها عقدة كعقدة
الحبل والقصب لبني المناط هنا شدة الالتزام في النكاح ثلث عقد منها التزام الزوجين بالزوجية وهو عهد مخصوص
واطلاق العقد عليه لكون القلب معقودا به ووجود ما انه في القلب شبيه بالعقدة لا لتحقق شد واحكام لانه
ان الاعتقاد يتصف بالقوة والضعف وبهذا الاعتبار يسمى كل ما يعقد القلب عليه من الاديان والعقود
الايقاعات والعزم على الافعال التي يحويها البيعة وغيرها ومنها الحالة المرتبة على الانشاء فكان اتصال الحبلين
بعقدة بينهما فالاتصال علقة النكاح وما به قوامها وهي الاثر المرتب على الانشاء وعقدتها فالعقود بالعقدة
الحاصلة بكل من الزوجين وبالتشذ حبل كل واحد منهما والاول عقدتان متقابلتان والثاني عقدة رابطة بين
كيد — الحبلين فحمله مجموع الطرفين [illegible] كعقدة الاصبع والقصب ومنها تأكيد النكاح وتوثيقه لو اتفق كما
الاول هو الظاهر لا الثاني وظهر بما حققنا ان اطلاق العقد على عقد القلب استعارة حيث انه شبه ما في القلب
بالعقدة واطلاقه على الربط والتوثيق اما مجاز مرسل بذكر السبب وارادة المسبب او الكناية ومنها ان الجمع المحلى
باللام انما يفيد العموم حيث لا عهد اذ لا يحتمل الارادة بالخصوص مضر في مجرد تحقق احتمل ارادته منه يمنع من الدلالة
على العموم لان التحقيق انه لم يوضع لذلك كسائر التراكيب التي لم توضع لها بل افاد ذلك من جهة اقتضاء الاشارة
التعيين ولا معين الا تمام الافراد حيث ان البعض ليس مرادا وكذا فرد ما والفرد المعين لكان الحجة متعين جميع
الافراد حيث ان التعيين لا يتعين الا باحد الوجوه المفروض انتفاء ما عدا الاخير فيتعين فاذا اجيب في مقام

كتابخانه آستان قدس
وزير مخطوطات

يكون نسبته الى الجميع كنسبته تمام الافراد بان يكون معهودا لموضوعية مفهوم الجميع بل يراد منه مفهوم الجميع ولو قبل اللام ان الجمع
مركب من اسم وحرف اوماده وهيئة وان جزان اما يدل الا على ان الطبيعة مرادة من حيث تحققها في ضمن اكثر من فردين
فالحكم انما يتعلق بالجنس المدلول عليه بالمفرد على نحو خاص وهذه الخصوصية بغير مقصودة الا تبعا وليس عنوانا للمقصود بل المعرف
الجميع هو المعرف في المفرد وانما الاختلاف في متعلق الملاحظة في الجمع لم يكن في المفرد وهذا هو السر في كون دلالة الجمع على الاحاد
بالمطابقة وكون دلالة الجمع المحلى على الاحاد تامة وليس ذلك الا لان المرتبة المعينة من العدد وهو ما فوق الاثنين ملحوظ في
اسم الجمع مستقلا كلفظ العشرة فان الجميع من حيث ما هو كذلك معنى واحد للكلمة بخلاف الجمع فان الحكم في العلماء انما
يتعلق بالعالم غاية الامر انه كان يصدق على الواحد والاثنين على نسق واحد كما هو مقتضى الكلية اللابشرطية والحكم كان
متعلقا بمعنى الاثنين اشير بالحرف والهيئة الى ذلك على ما هو مقتضى الالية فيصير راتب الطبيعة الموجودة في
ضمن اكثر من فردين فالتقييد في الحكم الا في الموضع وليس الفرق في الالية والاستقلال في المقام منحصرا في ذلك بل هذا من كلية
الفرق والتحقيق بيان وضع الحروف مقام اخر وما حققنا ظهر وجه قدح خروج الواحد والاثنين في عموم الجمع من غير خفاء
الى ما تكلفوه فانا استفدنا كل واحد من احاد الجمع بالحكم ليس من جهة الانسلاخ وللزوم افراد الجمع والمفرد سواء على غايته الامر ان
الحكم في المفرد على الطبيعة لا بشرط وفي الجمع بشرط التحقق في ضمن اكثر من فردين الا قوله يعتبر في الجمع اجتماع الافراد في
الحكم بل يوجب ثبوته لكل من فردين في الجملة الا ترى ان قوله تعالى انما الصدقات للفقراء للعموم ومع ذلك لا يستفاد
منه وجوب التوزيع حيث ان الثابت بالاية انما هو كون كل فقير فقير مصرفا للزكوة مثل سبيل الله والمؤلفة ونحوه
في الموصى اعطى ثلث مالي للفقراء او فقراء البلد فانه يجب التوزيع بل يجوز الدفع الى الثلثة فافهم واغتنم هذا ما كان
الجمع واما اللام الداخلة عليه فانما وضعت للاشارة الى المعنى المدخول ومن المعلوم انها تستلزم التعيين وهو في
تعريف الجنس بكون الطبيعة معهودة في الاذهان وفي العهد الذهني ايضا بمعهودية الطبيعة فاللام فيه الموق اشارة
الى فرد من الطبيعة المعهودة المعلومة بخلاف الخارجي فان معرفة الطبيعة لا تكفي في معرفتها ولذا الوجوه عن المعرف بلام
الجنس واما الاستغراق فكالعهد الخارجي لا ابهام فيه بل هو في اقصى مراتب التعيين وهو مع ذلك ما تصلح الطبيعة لان
تكون الة للملاحظة الرفع انتفاء القرينة لا يستفاد من اللام الا الاشارة الى الطبيعة باعتبار الهامن المهد في
الاذهان واما قامت القرينة على اعتبار الوجود تعين العهد الذهني نعم الا قرب الى ذلك المعهود الذي يستغني
عن معرفته والعهد الخارجي الاضافة اليه بدليل يدل عليه زايدا على ذلك ولكن شيء من الاقسام المذكورة لا يحمله
الجمع فيتعين فيه العهد الاستغراق حيث ان الحكم متعلق بالطبيعة بشرط الوجود في ضمن الاكثر من فردين مع تعينه و
كونه معهودا كما هو مقتضى الاشارة والمفروض انتفاء وجوه العهد لا يعقل لكان الجنس الا الاستغراق فاذا

الفق

٢ ای م
٢ استعمال م
د لا له م
يتم نسخه
٣ فی ضمن اکثر من فردين
لا الطبيعة م
البتة م
فرد م
٤ القاعدة م
قطر

الفق في نظام من المقامات تنافي احتمال الارادة بعض لاحتمال ارادة الاستغراق فضلا عن اطلاقه العموم فان لم يكن موضوعا
لم يصح الاستدلال فيه ذلك ومنها ان الظاهر من العهد الذي يجعله المتكلم موضوعا للحكم هو العهد بينه وبين مخاطبه الذي
المخاطب وتشخيص ما اذا عرفت كله فاعلم ان الاية الشريفة لا تدل على ما يستدلون بها بوجه من الوجوه بل ولا اشارة فيها
اليه ولا يستتم منها ذلك بل لا يصلح لذلك بل لا يمكن ان يكون مأخذ جميع ما حاموا من الاية الشريفة مما عدم الدلالة لم فلوجوه الاول
ما اشار اليه الاستاد في البيع والرياض من المختلف بعد ما نقل الاحتجاج بقوله تعالى اوفوا بالعقود بقوله والجواب القول
بالموجب فان الوفاء بالعقد العمل بمقتضاه على سبيل الجواز انتهى وتوضيحه ان الحكم تابع لموضوعه ما فيه مداره ولا يعقل تغير الموضوع
بالحكم والا لزم تقدم الشيء على نفسه وقد عرفت ان الوفاء بالعهد العمل بمقتضاه والعقد بخلافه والجواز عبارة عن صلوح
العقد للانحلال واللزوم خلافه والجواز من المعلوم وجوب القيام بمقتضى العقد الجائز ما لم ينحل بالفسخ فكان تعلق
الاية الى العقود اللازمة لا ينافي وجوب العمل بمقتضاها ما لم ينفسخ فكذا الخيار في الجائزة وجوازا للفسخ في المشترى عن عبدها
فالعمل بالمقتضى اما على سبيل الجواز فيصح ان يقال يجب العمل بمقتضى العقد على سبيل الجواز اي وجوبا عينيا الى ان موضوع الفسخ
وبالجملة غرض الفاضل قده الاشارة الى ان وجوب الوفاء اعم من اللزوم والجواز لصدقهما بجامع الجواز وانه لا يعقل تغير الموضوع
والمادة قاصرة عن افادة اللزوم فظهر ان ما اورد عليه من جملة الغفلة عن مراده وسنعيد ايضا ما فيه من ان وجوب الوفاء
لا يدل على وجوب الابقاء بل يجامع جواز الازالة ولهذا لا تعارض بين ادلة الخيارات والاية الشريفة ولو دلت الاية على
عدم نفوذ الفسخ تعارضت مع ادلة الخيارات وتمسكهم لوجوب القبض فيما هو شرط في لزوم ولصحة العقد بالاية الشريفة
لا يتم الا على ما حققناه فافهم الثاني ان الوفاء لو كان بمعنى الابقاء فكونه واجبا لا يدل على عدم نفوذ الفسخ لان النهي في
المعاملات لا يقتضي الفساد ولو سلم كون وجوب الابقاء عبارة اخرى عن حرمة الفسخ والا فالاوضح كما في الثالث
ان العهد اما من المتكلم الى مخاطبه واما من غيره اليه واما من احدهما الى الغير واما بين اثنين منهما والصور كثيرة فاما من شخص
الى اخر في الاوامر والنواهي وما بين الاثنين فهي العقود المتعارفة وظاهر المولى مطلقا هو العهد بين المتكلم والمخاطب
فانصراف الفرد لا يلائم عموم الجمع فالمعنى والعلم عند الله تعالى اوفوا بما عهدت اليكم من الشرع اصولا وفروعا
لا تنقضوا تلك العهود من بعد توكيدها وقد فسره في الكشاف حيث قال والظاهر انها عقود الله تعالى عليهم
في دينه من تحليل حلاله وتحريم حرامه وانه كلام قدم مجملا ثم عقب بالتفصيل وهو قوله احلت لكم انتهى وعن ابن عباس
هو ما احل وما حرم وما فرض وما حد في القرآن كله فلا يتعدوا فيه ولا تنكثوا وقواه امين الاسلام قدس سره فيما ياتي من كلام
ويؤيد هذا المعنى امور منها ما اشار اليه في الكشاف من ارتباط ما بعده به لكونه تفصيله له ولم يلائم هذا التفسير فلا
يكن الكلام مرتبا وهو من الشاعر بمكان ومنها ما اشار اليه امين الاسلام قدس سره وهو قوله تعالى ينقضون عهد الله

الذين

خاص م
في محل يرد الدليل على الذي على الزوم
٢ المختلف
٣ فانكان لا يرى كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل الزوم وانكان جايزا كان الوفاء به العمل بمقتضاه م
٤ اما على سبيل الزوم اي بحيث لا يمكن ازالة موضوعه م
٦ جهة م
ع بل يدل على عدم الزوم حيث ان تعلق التكليف بالابقاء وعدم الفسخ يدل على انه مقدور للمكلف وليس الجواز الا نفوذ الفسخ م
الثالث تعلق التكليف
٥ عبده بالوفاء بالعهود ونحو وفائه بما عهد اليه مولاه بل ظاهر المقضية م

من بعد ميثاقه الى قوله سوء الدار ومنها كونها من سورة المائدة وهي على ما يقال نزلت في اخر عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم
او بعد جميع السور فاكدت بها ما عهده الله تعالى الى العباد من الاسلام والايمان والعبادات ومنها ان المواعظ
والامر بالايمان والثبات اليه في القرآن اكثر فهو في هذا المعنى اظهر ومنها خطاب المؤمنين بذلك فانه يشعر بكفاية الايمان
في الوفاء من غير حاجة الى هذا الامر كقول المستغيث ايها المسلمون اغيثوني ومنها تعليق الحكم على العقد فان كون
العقود المتعارفة عقدا انما هو باعتبار ما يترتب عليها من الربط بين الجليين لا باعتبار التوثيق ولهذا تعم العقود الجائزة
التي لا يتوهم فيها جهة توثيق فان اطلاق العقد عليها ليس مجرد اصطلاح من الفقهاء بل هي في العرف واللغة عقود قطعا
كالبيع مع ان اللزوم ليس توثيقا في العهد بل انما هو قوة وشدة في العقد الواقع على الجليين الرابط بينهما فمحل العهد هو
نفس العاهد وتوثيقه تأكيده فهو صفة في الجليين وكونها بحيث لا تنحل المعبر عنه باللزوم ليس من توثيق العهد في شيء
فكون الموفى به عقدا له دخل في الحكم من جهة التوثيق والتأكيد فكانه تعالى يقول ان هذه العهود المؤكدة مستغنية عن
التأكيد والوعظ في بعضها لكم على القيام بها ومنها ما عرفت من نقل التفسير عن ابن عباس وارتضاء المفسرين له
واما تفسير علي بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام من ان المراد بها العهود فلا ينافي ذلك بل يقويه ويؤيده لما عرفت من ان العقد
له اطلاقات باعتبارات والامر بالوفاء لا يلائم الا ارادة العهود الموثقة والمخصوصة العهد فالرواية الشريفة ساكتة
عنها وليست بصدد بيانها الرابع ان الاية الشريفة مفسرة بان المراد بها العهود العشرة التي اخذها النبي صلى الله عليه
وآله وسلم للخلافة امير المؤمنين عليه الصلاة والسلام ففي الجواد عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
عقد عليهم لعلي عليه السلام بالخلافة في عشرة مواطن ثم انزل الله يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود التي عقدت
عليكم ولعل سياقه سياق التأويل لا الظاهر ضرورة ان التنزيل بل هو صريحه ولا يقدح فيه عدم ارتباط ما عبر عنها لما حققنا
في كشف الالتباس من امكان التحريف بل وقوعه فعلى هذا يؤيده هذا التفسير عدم الارتباط فتدبر الخامس ان الجمع
المحلى على ما عرفت لم يوضع للعموم وانما يفيده حيث لم يحتمل ارادة شيء من اباحة الاستغراق فاحتمال ما عن ابن عباس
وما في تفسير القمي يكفي في عدم ظهور الاية فيما ادعوه فلا اقل من الاجمال القادح في الاستدلال واما عدم الصلوح فلان
ارادة خصوص العقود المقابلة للايقاعات بديهي الفساد وارادة مطلق العقود الشامل للاحكام الشرعية
التي هي العقود الالهية والعقود لاستعمال اللفظ في الاكثر من معنى واحد حيث ان وفاء العبد باحكام المولى وما عهد اليه
كناية عن امتثال الاحكام ووفائه بعهده بنفسه عبارة عن القيام بمقتضاه معنيان متغايران واعتبار الجامع وهو مطلق
الوفاء بمطلق العهد من الاغلاط حيث ان الاشتراك انما هو في اللفظ لا في المعنى الا ترى ان العهد ليس مشتركا
معنويا بين عهد المولى الى العبد وعهده بنفسه ولا ان الوفاء ليس عبارة عن مطلق انطباق ما ينبغي ان ينطبق عليه على الشيء

الجامع

الجامع بين الوفاء بعهد المولى وعهد النفس ولا ان للوفاء بالعهد وضع على حدة حتى يختلف المعنى باختلاف الوضع
اذ لا ان الخصوصيات ملحوظة لا محالة في هذه العبارات فامتثال الاوامر والنواهي انما يراد من وفاء العبد بعهود مولاه
بلحاظ كون العاهد آمرا وناهيا وكون العمل بها وظيفة للمأمور والصحة واللزوم انما ينتزعان بلحاظ كون العهد بين المتعاقدين
وكون متعلقه الامور الوضعية المستتبعة للآثار التكليفية فاذا كانت الخصوصيات ملحوظة في الاستعمال امتنع ارادة المعنيين
اذ لا جامع بين الخصوصيتين ومجرد وجود الجامع غير مجد بالجملة فكما انه لا جامع بين قولك اطيعوا الله ورسوله وبين
قولك الاصل في العقود الصحة واللزوم فكذا بين ما يكون عبارة عنهما بالتقريب المتقدم وعليك بالتامل التام فان المقام لا يكاد
ينضبط الا للاوحدي من العلماء الاعلام فان النظر البدوي يقضي بوجود الجامع بالضرورة والله الموفق هذا محصل القول
في عدم الدلالة ويكفي عدم الصلوح واما المرحلة الثالثة فهو استحالة ارادة الصحة واللزوم من الاية الشريفة فلان العقد على
ما عرفت انما يطلق على مثل البيع لكونه ربطا بين الجليين فالنكاح هو الربط بين الزوجين الحاصل بالجعل الانشائي و
عقدة ... الذي من الارتباط كما في الجليين المرتبطين والانشاء المضاف سبب لحصولها والصيغة آلة للانشاء فالعقد
يطلق ابتداء على ذلك الربط تشبيها له بما يحصل بعقدة الجليين فانه عقد حقيقة بالمعنى الاسمي الحاصل من المصدر والا
فانما يطلق عليهما العقد من جهة كونهما سببا له والصيغة لكونها آلة لهما فالنكاح في قوله عليه السلام النكاح سنتي والبيع في قوله تعالى
احل الله البيع مثله عبارة عن نفس الربط المخصوص ومن هنا تبين ان العقود الجائزة واللازمة في اطلاق العقد
عليها عرفا ولغة على نسق واحد وان دعوى خروج العقود الجائزة لانسلاخها عن اللزوم بحسب الذات عن العقود
فاسدة ناشئة عن توهم عدم تحقق الاستيثاق فيها دون البيع ونظائره وانت ترى ان اطلاق العقد على تلك العقود
ليس بهذا الاعتبار بل انما هو باعتبار تحقق الربط المشترك بينها والربط لا معنى للوفاء به ونقضه لانه كسائر الامور
الواقعية من الاعتباريات والمتأصلات لا يقال لترتيب آثارها عليها وفاء ولهذا التزمنا بان العقد في الاية الشريفة
هو العهد الموثق وورد التفسير عن اهل الذكر عليهم السلام فاذا لم يكن البيع وما ضاهاه عهدا بالتقريب المتقدم لم
يصح الامر بالوفاء بها هذا اذا كان المراد من الاية الشريفة نفس الربط واما لو كان المراد الانشاء القائم بالنفس فهو و
ان امكن ان يدعى كونه عهدا الا انه ليس موثقا وعدم انحلال العقدة الحاصلة به ليس مستندا الى توثيقه بل في ذات العقد
ما يصعب انحلالها بعد حصولها في مثل البيع والا فانشاء المبادلة والتمليك في البيع والهبة على نسق واحد وبالجملة
فقوة العقد وضعفها لا يستند الى توثيق العهد وعدمه بل الى اختلاف طبيعة العقدة فافهم وفي العوائد على ... في
بالاية الشريفة ايرادات فاسدة منها ما محصله ان الجمع المحلى باللام وان كان مفيدا للعموم الا ان وجود ما يحتمل
الصارفية قادح في التعويل على اصالة الحقيقة فضلا عما يظن كونه قرينة وتلك الاية في سورة المائدة وهي على ما ذكره

كالعقود

من قوله اوفوا بالعقود ما هو اعتبر او يصلح قرينة بحر ارادتها

للمعرفون اخر السور المنزلة في اواخر عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولا شك ان قبل نزولها قد علم من الشارع
وجوب الوفاء لطائفة جمة من العقود التي بين الله سبحانه وبين عباده من الايمان به وبرسله وكتبه والامتثال
بالصلوة والصيام والحج والجهاد وغيرها وبعض العقود التي بين الناس بعضهم مع بعض كالبيع والنكاح والاجارة
والرهن وامثالها وتقدم طلب الوفاء بتلك العقود يورث الظن لارادتها فلا يمكن التمسك باصالة الحقيقة في ارادة
جميع الافراد من الجمع المحلى مضافا الى ان قوله تعالى واحلت لكم بهيمة الانعام الى آخر تفصيل لبعض العقود ايضا
كما في كلام بعض المفسرين وهذا ايضا مما يضعف الحمل على العموم وايضا ارادة العموم يستلزم الجمع بين التأسيس
والتأكيد وهو غير جائز ويمكن ان الجمع المحلى على المعروف ليس موضوعا للعموم ولهذا لا يفيده بمجرد تحقق ما
يصلح للارادة وهو المقصود من العهد المعتبر انتفائه في افادة العموم كما لا يخفى على الخبير بها بيانا ان التفصيل الذي
في الظواهر كالتفصيل بين الشك في عروض القادح وقدح العارض في اعتبار الاستصحاب ضعيف وان استحسنه
شيخنا قدس سره والمتكفل بتحقيقه كشف الاستار وثانيا ان القادح على هذا المذهب في طائفة من العقود
كالاوامر والنواهي فيتم المطلوب وان لم يرد الامر بالوفاء بها مع ان تقدم الامر بالوفاء بها وكذا العلم بصحة البيع
من قوله تعالى احل الله البيع ليس من عهد الامر بالوفاء بالبيع في شيء واما ما اورد عليه مما يبلغ عشرة وهي غاية الضعف
ومنتهى الوهن لا يخفى شناعتها على اصاغر الطلبة ويظهر بعض ما فيها مما سيلقى ان شاء الله تعالى ومنها ما محصله
ان الحمل على العموم يستلزم الجمع بين التأسيس والتأكيد في استعمال واحد وهو كاستعمال المشترك في اكثر من معنى
معنى وفيه ان كون تأكيدا وتأسيسا مما لا يراد من اللفظ بل لا يمكن ان يستعمل فيه نعم ان منتزعان من
كون الحكم مسبوقا بمثله او بخلافه الا ترى ان قولك اقم الصلوة المسبوق بمثله لا يراد منه في المرتين الا معنى واحد
مع ان الاول تأسيس والثاني تأكيد وكذا الحال في المفردات فان قولك زيد زيد لا يراد منه الا ما يراد من قولك
فمعنى زيد شيء واحد ومعنى كونه تأكيدا كونه مسبوقا بمثله ومعنى كونه تأسيسا عدم سبق مثله عليه وهذان حالان
ان استعمال فكيف يستعمل فيهما اللفظ فافهم ومنها ان اعتبار الاستيثاق في معنى العقد مما اتفقوا عليه والمتيقن منه
هو اللزوم الشرعي فلا يمكن التمسك بالعمومات لنفي الشرطية والمانعية في العقود اللازمة واصالة العدم معينة عندي
لو قلنا بكفاية التوثيق العرفي فلا ينفعهم اصلا لانهم يريدون اثبات لزوم مثل قول المتعاقدين عاوضت فرسي
مع بقرك من الموجب وقبلت المعاوضة من القابل لولم نقل بكونه بيعا ومثل ايجاب اسقاط حق الرجوع بعوض
او صلحه لو لم ندرجه في عموم الصلح وامثال ذلك ونحن لا نسلم التوثيق في امثال ذلك عرفا الا باللزوم الشرعي بل هو
نفس العهد وتوثيقه وصيرورته عقدا انما يكون باقترانه امرا معه يوجب توثيقه وصيرورته عقدا انما يكون باقترانه

يمنع والامر بالصلاة والصيام الذي هو عين العهد عن الامر بالوفاء بها

ومعنى الحكم

او

7

بما معه يوجب توثيقه شرعا او عرفا ومع ثبوت الشرعي لا احتياج الى التمسك بالآية ولا يتوهم ان بناء المتعاقدين وقصدهم
عدم الرجوع وكذا تكلمهم بلفظ قاصدا منه البقاء على مقتضى العقد لا يكون توثيقا له لان ذلك هو العهد انما لا يقصد
فيه الا بيان ما التزم به عهدا فحصول التوثيق يحتاج الى امر آخر وعلى المستدل اثبات التوثيق عرفا وظاهرا ان اعتبار
الاستيثاق الشرعي في العقد واضح الفساد على تقدير ارادة مثل البيع لان عدم صلوح العقد للفسخ بحكم الشارع عهد
من الشارع وحكم من احكامه ونفس عهد بين المتعاقدين ولا يصير العهد موثقا الا من صاحبه ومنع الغير من حله لا يجعله
العقد
موثقا فان انضمام عهد من شخص الى عهد من آخر لا يغيره ولا يجعله شديدا بعد ما كان ضعيفا وبعبارة اخرى توثيق
العهد عبارة عن شدة اهتمام صاحبه به كعهد الله تعالى الى بني آدم ان لا يعبد الشيطان وعهده تعالى اليهم ان يقيموا الصلوة
واما لو لم يكن نفس العهد موثقا فلا ينفع في توثيقه انضمام عهد موثق اليه من غير المعاهد الا ترى انه لو نذر الولد امتثال
والده في اوامره الندبية وجب عليه امتثالها شرعا ومع ذلك لا يصير عهد الولد موثقا وبالجملة فرق بين عدم نفوذ
الفسخ بحكم الشارع مع صلوح العقد في نفسه لذلك لعدم توثيقه وبين كونه بحيث لا ينفسخ لكونه بحيث لا يتطرق
اليه الفسخ وهذه الحيثية توثيق في العهد هذا بناء على التنزل والمماشاة والا فعدم الصلوح له بحال ليس من توثيق
العهد في شيء كما سيتضح ان شاء الله تعالى وثانيا ان عدم تحقق التوثيق العرفي في مثل عاوضت فرسي مع
هـ م
بقرك ممنوع فان المعاوضة من حيث هي مبنية على اللزوم عرفا وكذا الاسقاط بالعوض وصلح حق الرجوع وامثالها لو كانت
نوع المعاملة فلا ريب فيه وثالثا ان ما جعله من الفروع غير متفرع على الاصل المزبور لان عاوضت فرسي مع بقرك ان كان
القبول منه كالايجاب بحيث يكون كل من الموجب والقابل موجبا من جهة وقابلا من اخرى كان صلحا والا كان بيعا
وبعبارة اخرى لو كان كل من الفرس والبقر في نظر المتعاقدين فيه غرض لا ان يكون مركبا من انشائين مستقلين
فلا يتميز الموجب من القابل وان اشتمل صورة على الايجاب والقبول كان صلحا وان كان احدهما مقصودا بالذات
للمتعاملين والآخر بالتبع كان بيعا الا ترى ان بائع الخبز غرضه نقله الى المشتري بالثمن والمشتري غرضه تملكه
على الوجه المخصوص فصحة هذه المعاملة ولزومها لا اشكال فيه وليست معاملة مستقلة قطعا فان تباين المعاملات
ليس باختلاف العبارات ومن اراد توضيح المقال فعليه برسالتنا المعمولة في الصلح فقد تكفلت بحمد الله تعالى
لكشف الاستار عن وجه الاسرار ورابعا انه لا توثيق اعظم من بناء المتعاقدين وقصدهم عدم الرجوع بل لا
معنى لتوثيق العهد في المقام الا ذلك على ما هو صراحهم فقوله ولا يتوهم ان بناء المتعاقدين الخ فيه ما لا يخفى ومن العجب
عدم
قوله بعد ذلك لان ذلك هو العهد الخ فان نفس العهد غير البناء على عدم الرجوع عنه وعدم حله المفروض تحققه فالالتزام
منع الصغرى فافهم ومنها ان للعهد معان مشتركة كالوصية والامر والضمان واليمين وغير ذلك وشيء منها لا يصدق

علماؤهم بصدد اثباتها لزوماً او صحة في المباحث الفقهية ولو سلمنا ان للعهد الذي هو معنى يلائم ذلك ايضاً فارادة ذلك
المعنى من العهد الذي هو معنى العقد في الآية غير معلوم بل لا سبيل الى اثباته فيمكن ان يكون المراد من العهود الوصايا المنتشرة
المسرودة في ثبوتها الى التكاليف اللازمة فانها وصايا منه سبحانه الى عباده كما ورد في الآيات المتكثرة كقوله سبحانه
ووصينا الانسان بوالديه حسناً وذلك ما وصينا به آدم ونوحاً الى غير ذلك ويمكن ان يكون المراد مطلق ما او...
ويمكن ان يكون المراد منها الايمان والايمان والضمانات وبالجملة اثبات كون المراد من العهود المأخوذة في معنى العقود
في الآية معنى يصدق على مثل عاوضت فرسي بفرسك او شكل مع ادائهم وبدون ذلك لا يصح الاستدلال بالآية فيما هم
بصدده وفيه ان بناء الاستدلال على عموم الجمع المحلى وان العهد مشترك اشتراكاً معنوياً بين موارد اطلاقه ومن المعلوم
انه ليس مشتركاً لفظياً والذي يظهر منه انه توهم من عدّ اللغويين تلك المعاني انها معان متغايرة وهو معلوم الفساد
فان اكثر ما يذكره اللغويون مصاديق للمعنى الحقيقي او معان مجازية او كنائية كما لا يخفى على من له خبرة ثم لما قسمنا في العهود
وجه وجيه وقد حققناه آنفاً ومنها ان معنى العقد لغة الجمع بين الشيئين بحيث يعسر الانفصال بينهما والمراد في
الآية الشريفة معناه المجازي فتتسع دائرة الكلام وحمل الحبل الذي التمسك بالآية كما لا يخفى وفيه ان الامر بالوفاء
قرينة لارادة العهود وقد ورد تفسيرها بها في صحيحة ابن سنان المروية عن ابي عبد الله عليه السلام ولا بد من اعتبار
الاستيثاق فيها تحقيقاً للعلاقة المصححة ومما حققنا ظهر بعض ما فيما افاده شيخنا قدس سره حيث قال رحمه الله بعد ما ذكر
الآية الشريفة والمراد بالعقد مطلق العهد كما فسر به في صحيحة ابن سنان المروية في تفسير علي بن ابراهيم او ما يسمى عقداً
لغة وعرفاً والمراد بوجوب الوفاء العمل بما اقتضاه العقد في نفسه بحسب دلالته اللفظية نظير الوفاء بالنذر فاذا دل
العقد مثلاً على تمليك العاقد ماله من غيره وجب العمل بما يقتضيه التمليك من ترتيب آثار ملكية ذلك الغير له فاخذه من يده
بغير رضاه والتصرف فيه كذلك نقض لمقتضى ذلك العهد فهو حرام فاذا حرم باطلاق الآية جميع ما يكون نقضاً لمضمون
العقد ومنها التصرفات الواقعة بعد فسخ المتصرف من دون رضا صاحبه كان هذا لازماً مساوياً للزوم العقد وعدم
انفساخه بمجرد فسخ احدهما فيستدل بالحكم التكليفي على الحكم الوضعي اعني فساد الفسخ من احدهما بغير رضا الآخر وهو
معنى اللزوم بل قد حقق في الاصول ان لا معنى للحكم الوضعي الا ما انتزع من الحكم التكليفي ومما ذكرنا ظهر ضعف ما قيل من
ان معنى وجوب الوفاء بالعقد العمل بما يقتضيه من لزوم وجواز فلا يتم الاستدلال على اللزوم توضيح الضعف ان اللزوم
والجواز من الاحكام الشرعية للعقد وليسا من مقتضيات العقد في نفسه مع قطع النظر عن حكم الشارع نعم هذا
المعنى اعني وجوب الوفاء بما يقتضيه العقد في نفسه يصير بدلالة الآية حكماً شرعياً للعقد مساوياً للزوم واضعف من هذا
ما نشأ من عدم التفطن لوجه دلالة الآية على اللزوم مع الاعتراف باصل الدلالة لمتابعة المشهور وهو ان المفهوم من الآية عرفاً حكمان

تكليفي

الأهلية

العهود

العاقد

٨

تكليفي ووضعي وقد عرفت ان ليس المستفاد منها الا حكم واحد تكليفي يستلزم حكماً وضعياً انتهى وفيه للنظر مجال من جهات كثيرة نشير
الى بعضها على سبيل الايجاز منها قوله والمراد بالعقد الى قوله والمراد بوجوب الوفاء فان مقابلة ما في الصحيحة مع ما في اللغة والعرف
لا يحصل الا بان المعهود من معنى شرعياً للعقد وليس كذلك اختصاصاً منه ايضاً كما انه ليس تأويله في الآية وانما تكلفت الرواية بتوضيح المعنى
العرفي حيث ان الحقيقي على ما عرفت غير مراد هنا جزماً والمجازات متعددة والمتعين في المقام بقرينة تعلق الامر بالوفاء منه
هو العهد لما عرفت من ان العقد ليس له معنى يصلح لذلك الا العهد والعهد انما يكون بمعنى العقد اذا شابهه في التوثيق فالرواية
وان خلت عن التعرض للعلاقة فانما هو لان اعتبارها واضح فالمحتاج الى البيان انما هو تعيين نوع المعنى واما مثل تلك الخصوصية
فلوضوحها غنية عنه فلا تدل الرواية الا على ما فهم منها اللغويون والمفسرون وديدن عليه العرف واللغة وكأنه رحمه الله توهم
من ان الرواية تدل على ان المراد بها العهود مطلقاً وان لم تشتمل على التوثيق وهو من الوهن بمكان ومنها قوله والمراد بوجوب
الوفاء الخ فان ما افاده من ان المراد العمل بما اقتضاه العقد في نفسه بحسب دلالته اللفظية نظير الوفاء بالنذر صريح في ان الوفاء
للفظ لا لمعناه وليس العقد بالمدلول وفاء باللفظ ان فرض عليه بمكان من الضعف والسقوط لان البيع مثلاً لا يشتمل
على التزام بفعل كالنذر حتى يكون الالتزام لان البايع انما يعقد قلبه على تبديل المبيع بالثمن والمشتري يعقد قلبه على التبديل فالملتزم
به انما هو التبديل المترتب عليه الاحكام الوضعية والافعال الاختيارية المتعلقة بها الاحكام التكليفية وان شئت قلت
ليس البيع الا انشاء تمليك المال بعوض ولا فرق بين البايع وغيره الا في انتقال المبيع منه الى المشتري دون غيره والمنع
للحيلولة بين المشتري والمبيع فانما هو شرع سواء لا يجب على كل احد تمكين كل مالك من ماله فوجوب ترتيب آثار الملك
حرمة الاخذ من يده بغير رضاه والتصرف فيه كذلك حكم تكليفي مترتب على الملكية سواء كانت مسببة عن البيع او الميراث او
الحيازة وليس توجه هذا التكليف الى البايع من جهة التزامه بالتبديل والعمل بما يترتب عليها من الاحكام التكليفية بل انما هو
من جهة تحقق الملكية مع ان استلزام الالتزام بالملكية الالتزام بما يترتب عليها من الاحكام التكليفية ما يكذبه العيان
والوجدان ضرورة امكان عزم البايع على غصب المبيع من المشتري وعدم مبالاته بالبيع فاخذه من يده بغير رضاه لا يعد
نقضاً لمقتضى الالتزام بالملكية فلا دلالة للآية على حرمته ولو سلم فالآية انما تدل على وجوب ترتيب آثار الملك على المبيع
ما دام العقد باقياً ضرورة توقف الحكم على الموضوع والمعلول على العلة فالدليل المثبت للحكم لا يصلح ان يتعرض لثبوت
العلة والموضوع مع ان المتعاقدين لا يلتزمان بعدم ترتيب آثار الفسخ عليه حال العقد بالضرورة ووجوب الوفاء فرع
العهد والحاصل ان الآية لا يصلح الا ان يتعرض للفسخ بان الحكم بوجوب ترتيب آثار الملكية بعده ايضاً حيث ان الوفاء
بعهد يدور مداره وليس ترتيب آثار الفسخ عليه من النقض والغدر في شيء لعدم الالتزام للمتعاقدين بترتب آثار
العقد بعد الفسخ وظهر مما حققنا ما في قوله فاذا حرم باطلاق الآية جميع ما يكون نقضاً الخ فان التصرفات الواقعة بعد الفسخ

اختصاصاً مطلقاً

مع م

التصرف من دون رضاء صاحبه انما تكون نقضا لو لم يؤثر الفسخ وبقي العقد على حاله والمفروض ان الاية انما تدل
على حرمة النقض ووجوب الوفاء لا عدم الانفساخ بالفسخ وتحقق موضوع النقض فلا يمكن ان تدل عليه الاية الدالة
على الحكم بتلك الرتبة لا وما استدل به لذلك من ان العاقد التزم بعدم التصرف حتى بعد الفسخ ووجوب الوفاء به
اسقاط للفسخ عن التأثير فقد عرفت ما فيه من ان الواقع خلاف ذلك فان الشخص لو التزم مثل ذلك لما يلتزم به من
جهة امتناع الملكية له مطلقا فلا يعقل التزامه مع زوال الملكية بالفسخ ان قلت لسنا نقول بان التزم بعدم التصرف
مع زوال الملكية بل انما التزم بعدم التصرف في هذا المال حتى بعد صدور ما يكشف عن الفسخ منه من فعل او قول ووجوب
الوفاء بذلك الالتزام شرعا لا ينفك عن اسقاط الفسخ عن التأثير كما ان الالتزام بعدم الرجوع في العدة بصلح ونحوه
يسقط عن التأثير عند بعضهم قلت سقوط الاسباب عن التأثير بالالتزام بترك ترتيب الآثار عليها من جهة وجوب
الوفاء بعهوده وعقوده مما لا يكاد يلتزم به متفقه فضلا عن فقيه والا فلو التزم بالنذر او اليمين او الصلح او الشرط
بعدم ترتيب آثار الملكية على ما يملكه بالبيع او الارث مثلا لزم ان لا ينتقل اليه مع تحقق السبب وكذا لو التزم مشتري
الحيوان بان لا يترتب آثار الفسخ او فسخ في الثلثة بنذر وشبهه من غير ان يؤول الى اسقاط الخيار لزم ان لا يؤثر
الفسخ ولا يجري الفساد مع ان الالتزام بعدم التصرف بعد الفسخ اما من جهة ان وجوده كعدمه في نظر العاقد فلم
يلتزم في الحقيقة الا بترتيب آثار ملكية صاحبه ما دامت باقية وقد عرفت انه غير مجد في المقام واما من جهة البناء على عدم
التصرف في المال الراجع اليه بالفسخ النافذ باعتقاده وهو يحرم الحلال ولا يصلح ادلة الشروط والايمان الشرعية وغيرها
لتنفيذه على ما حققناه في رسالتنا المعمولة في الصلح وبالجملة فدعوى ان البيع متضمن للالتزام بعدم ترتيب آثار
الفسخ عليه وان الادلة الشرعية تدل على وجوب القيام بمقتضاه وانه يستلزم سقوط الفسخ عن التأثير [illegible]
مع ان لزوم البيع لو كان معلولا لالتزام المتبايعين بعدم ترتيب آثار الفسخ عليه وجب ان لا يتحقق فيما لو صرحا
حال العقد بخلافه بان يقولا انما نحدث المبادلة ونلتزم بآثارها ما دامت باقية ولعلنا يبدو لنا الفسخ بعد ذلك
فلا نلتزم الآن بعدم ترتيب آثاره عليه وهو مما لا يكاد يلتزم به احد ومنها قولهم بل حقق في الاصول ان لا جعل للحكم
الوضعي الخ فان التحقيق خلاف ذلك وتحقيق المسئلة وان كان خارجا عما نحن فيه ولكن لا بأس بالاشارة اليه
لكونه من العويصات واشتباه الامر على اهل العصر فنقول وبالله الاستعانة ومنه الاعانة ان جميع
الاحكام الشرعية باسرها امور اعتبارية انتزاعية سواء كانت تكليفية ام وضعية ضرورة ان الفعل انما يتصف
بالوجوب مثلا قبل وجوده وثبوت الشيء للشيء فرع ثبوت المثبت له فتوقف ثبوت العرض على عدم موضوعه
من اقوى الشواهد على اعتباريته وحصول الامر الاعتباري انما هو بجعل منشأ الانتزاع فكون الفعل بحيث لو سئل المولى

عنه

عنه لامره او نهيه عنه راجع الى المولى فان اراد ان يجعل الواجب حراما والحرام واجبا لفعل فهذه نسبة ثابتة في نفس الامر
بمعنى كونه ظرفا لا نفسها لا لوجودها اختيارية للمولى مثلا ولا ينحصر انتزاعها في ثبوت خطاب متعلق بها بل يمكن تحققها
حتى مع غفلة المولى عنها فان حقيقة الوجوب مثلا عندنا كون الشيء بحيث لو سئل عنه لامر به وان لم يصدر خطاب
ولا طلب بل ولا يتحقق تصور الشيء الواجب الا ترى ان العبد التارك لانقاذ المولى عاص وان لم يخطر ببال المولى غرق
حتى يامر بانقاذه على تقديره وبهذا يعلم كيفية تعلق الاحكام الشرعية بالمكلفين في امثال زماننا مع انقطاع الوحي وعدم
الخطابات للمعدومين على ما هو مذهب المحققين فان ثبوت الحكم في نفس الامر لا يتوقف على الانشاء بل ربما يتحقق
الحكم قبل الانشاء وذلك لا يخرجه عن كونه انشائيا فالوجوب قد يحدث بالطلب الحتمي الحقيقي الا انه لا يتحقق الا به
وهذا من الاسرار التي تكشفنا عنها الستر في رسالتنا المعمولة في التعارض فجعل الحكم التكليفي بجعل منشأ انتزاعه ومن
المعلوم انه باختيار المكلف بالكسر فان كون الفعل بحيث يعاقب الشخص عليه او يثاب ليس للشخص غير منفك الا
بالضرورة هذا حال الاحكام التكليفية واما الوضعية فهي ايضا اعتبارات اختيارية الا ترى ان اعتبار الصلوة مركبة
من عشرة اجزاء مثلا باختيار الشارع واعتباره ومن المعلوم عند غير الباقلاني ثبوت الماهيات الجعلية للعبادات
لا بمعنى صدور الاحكام التكليفية منه فانه مما لا ينكره القاضي ايضا بل بمعنى اعتبار الافعال المتعددة فعلا واحدا وجعل
المجموع كذلك والا فحال اجزائه كما هو الحال في الفنون فان النحو عبارة عن مسائل لها جهة جامعة باعتبارها اعتبرت فنا واحدا
فهذه ماهية جعلية وكذا الحال في الكتب والدواوين فذهاب من يعترف بثبوت الماهيات الجعلية الى ان جزئية
السورة مثلا للصلوة لاجل وجوبها فيها من الغرائب ومنه يظهر حال الشرطية والمانعية فان اعتبار ارتباط
الصلوة بالطهارة الخارجة عن حقيقتها كاعتبار ارتباطها بالافعال الداخلة فيها غير الحكم التكليفي المتعلق بها فانه اعتبار
في الموضوع ولا محالة يكون مقدما على الحكم واما السببية للحكم التكليفي كالدلوك لوجوب الصلوة فهي عبارة عن تأثيره
ودخله في انتزاع الحكم التكليفي وتحققه في نفس الامر وكما ان نفس الوجوب يجعل بالنحو الذي اشرنا اليه فكذا دخل
الدلوك فيه ايضا فان للشارع ان لا ينيط حكمه به لانه ليس مجبورا ولما جاء المجيء لذلك الحكم على التقدير المذكور واما السببية
للموضوعات كالعقد والموت لتحقق الملكية والزوجية فغايرتها للتكاليف في غاية الوضوح حيث انها ايضا مما يعتبر
من دون حكم تكليفي ايضا كالعرف فان بيع الحصاة عندهم كان مفيدا للنقل ولكن الشارع منع منه وتقريره للسببية في
الصيغة لا يجعلها تكليفا الا ان نسبة الشارع في هذا الاعتبار الى هذه الامور كنسبة العرف اليها فالملكية ربط بين المالك
والمملوك قد يحصل بالارث وقد يحصل بالعقد فكان الابوة من الامور الواقعية التي لا يتوهم كونها من الاحكام
التكليفية فكذا الملكية والزوجية وما يأتي هذه الاسباب في تحققها الا كونها منشأ لانتزاعها وليس حال اعتبار الشارع

الا كما لا اعتبار لاهل العرف واما الصحة والفساد فهما اعتباران تابعان لبعض الاعتبارات الاخر لان اجتماع الشيء للاجزاء
والشرائط عبارة عن الصحة والفساد عبارة عن الاختلال فهما لا يستقلان بالجعل بالضرورة واما الحدث والنجاسة
كالطهارة اعتبارات موجبة للاحكام التكليفية لا انها عينها ان قلت ان النجاسة من الصفات الواقعية الذي يعقل
فهي ايضا م
اناطتها باختيار الشارع وكونها اعتبارية لا يستلزم ذلك الا ترى ان الفوقية امر اعتباري والمجعول تشريعها وكذا الامر
ومنه يظهر حال الطهارة غاية الامر ان هذه الصفات مما لا يطلع عليها الا الشارع ولهذا صارت توقيفية وان اريد
الحدث م
الا عن كونها منشأة مجعولة الا عبارة اخرى عن الاحكام التكليفية قلت ان اعتبار تلك الاوصاف ليس الا كاعتبار
نفسه م
المالية في الدراهم والدنانير المسكوكة فان المالية من الامور الواقعية العرفية مع ان اناطتها باختيار الشارع من حيث
هو كذلك ويترتب عليها الاحكام العقلية والعرفية والشرعية ومع ذلك فهي منوطة باعتبار السلطان ووقوع السكة
الكاشفة فيختلف القيمة الواقعية باختلاف اعتبار السلطان فهذه الصفات ايضا منوطة بجعل الشارع فيجعل الغسالة
عنده
طاهرا والماء القليل الغير المستعمل في التطهير نجسا ولا ينافي هذا تبعية الاحكام للمصالح والمفاسد حيث انها تتبع ما
فيها لا فيما تعلقت به على ما هو التحقيق الا ترى ان الشارع لم يجعل الحديد نجسا مع مساواتها لسائر الاعيان النجسة
في القذارة كغسالة الاستنجاء وليس هذا عفوا حقيقيا وان جاز التعبير به عند رفع النجاسة لاستعارة عن المفسدة الكامنة
الكائنة في شيء قطعا غاية الامر انها علة لها وليست الا كالملكية فان الحيازة والارث سبب لحكم الشارع بالملكية
النجاسة م
والنشأة ايا ما الا ترى ان كون الصدقات المؤلفة بجعل الشارع فدخولها في ملكهم بعد القبض انما هو باعتباره
وتشريعه وحقيقة انشاء الملكية والطهارة اعتبار تشريعي كاعتبار المالية للاثمان المنوطة باختيار السلطان فكما ان
اعتبار الملكية من اهل العرف ليس انشاء لحكم تكليفي بالضرورة فكذا اعتبار الشارع وعدم انفكاكه منها واستتباعه لها لا
يدل على الاتحاد بل الاستتباع من اقوى الادلة على المغايرة فان الشيء لا يكون موضوعا وحكما وعلة ومعلولا معا بالضرورة
ومما حققنا يظهر حال سائر الاحكام الوضعية ككون الشخص محرما ومحلا وكون مكان حرما وغيره هذا والى ما حققنا
اشار السيد البغدادي في شرح الوافية تعريضا على السيد الصدر واما من زعم ان الحكم الوضعي عين الحكم التكليفي
على ما هو ظاهر قولهم ان كون الشيء سببا لواجب هو الحكم بوجوب الواجب عند حصول ذلك الشيء فمطلق غني عن
البيان اذ الفرق بين الوضع والتكليف مما لا يخفى على من له ادنى مسكة والتكاليف المبتنية على الوضع غير الوضع والكلام
انما هو في نفس الوضع والجعل والتقرير وبالجملة فقول الشارع دلوك الشمس سبب لوجوب الصلوة والحيض مانع منها
خطاب وضعي وان استتبع تكليفا وهو ايجاب الصلوة عند الزوال وتحريمها عند الحيض كما ان قوله تعالى اقم الصلوة
لدلوك ودعي الصلوة ايام اقرائك خطاب تكليفي وان استتبع وضعا وهو كون الدلوك سببا والاقراء مانعا والحاصل

ان

ان هناك امرين متباينين كل منهما فرد للحكم فلا يغني استتباع احدهما للاخر عن مراعاته واحتسابه في عداد الاحكام الخمسة ولقد
اجاد حيث حكم بكون توهم الاتحاد واضح الفساد وان الفرق بين الوضع والتكليف مما لا يخفى على من له ادنى مسكة وقد
اشار الى ان الحكم الوضعي قد يكون بجعل العرف واعتباره فيقرره الشارع كسببية الصيغة للملك والزوجية وقد يكون
بانشائه كجزئية الفاتحة وشرطية الطهارة وايضا قد افاد ان الاعتبار الوضعي قد يتبع الاعتبار التكليفي وقد يستتبعه
وهو ايضا كذلك فان الشارع قد يأمر بالصلوة عند الدلوك وهذا حكم تكليفي يستتبع اعتبارا وضعيا وهو سببية الدلوك
لوك
للوجوب بمعنى ان الاعتبار التكليفي ملحوظ استقلالا والوضعي تبعا وقد يكون بالعكس بان يقول جعلت الدلوك سببا
لوجوب الصلوة وهذا الاختلاف نظير الاختلاف في قولنا طرفي قيام زيد الدار وزيد قائم في الدار وبما حققنا
في الاخبار وكالاختلاف بين قولنا زيد قائم في الدار وزيد القائم في الدار خ
ظهر ما في افاده شيخنا قدس سره حيث قال بعد ما حكي الكلام المتقدم وتعجب منه انه لو فرض نفسه حاكما بحكم تكليفي
ووضعي بالنسبة الى عبده لوجد من نفسه صدق ما ذكرناه فانه اذا قال لعبده اكرم زيدا ان جاءك فهل يجد المولى من نفسه
انه انشأ انشائين وجعل امرين احدهما وجوب اكرام زيد عند مجيئه والاخر كون مجيئه سببا لوجوب اكرامه او ان الثاني مفهوم منتزع من
والاخر كون مجيئه م
الاول لا يحتاج الى جعل مغاير لجعله ولا الى بيان مخالف لبيانه ولهذا اشتهر في السنة الفقهاء سببية الدلوك
ومانعية الحيض ولم يرد من الشارع الا انشاء طلب الصلوة عند الاول وطلب تركها عند الثاني فان اراد تباينهما
تباينهما م
مفهوما فهو اظهر من ان يخفى كيف وهما مجعولان مختلفا الوضع وان اراد كونهما مجعولين بجعلين فالحوالة على
الوجدان لا البرهان وكذا لو اراد كونهما مجعولين بجعل واحد فان الوجدان شاهد على ان السببية والمانعية
في المثالين اعتباران منتزعان كالمسببية والمشروطية والممنوعية مع ان قول الشارع دلوك الشمس سبب لوجوب
الصلوة ليس جعلا للايجاب استتباعا كما ذكره بل هو اخبار عن تحقق الوجوب عند الدلوك هذا كله مضافا الى انه
لا معنى لكون السببية مجعولة فيما نحن فيه حتى يتكلم انه بجعل مستقل او لا فانا لا نعقل من جعل الدلوك سببا للوجوب
مستقل م
خصوصا عند من لا يرى كالاشاعرة الاحكام المنوطة بالمصالح والمفاسد الموجودة في الافعال الا انشاء الوجوب
عند الدلوك والا فالسببية القائمة بالدلوك ليست من لوازم ذاته بان يكون فيه معنى يقتضي ايجاب الشارع فعله
عند حصوله ولو كانت لم يكن مجعولة من الشارع ولا نعقلها ايضا صفة اوجدها الشارع فيه باعتبار الفصول المنوعة
ولا الخصوصيات المصنفة او المشخصة هذا كله في السبب والشرط والمانع والجزء واما الصحة والفساد فهما في العبادات
موافقة الفعل الماتي به للمامور به او مخالفته له ومن المعلوم ان هاتين الموافقة والمخالفة ليستا بجعل الجاعل واما في
للفعل م
المعاملات فهما ترتب الاثر عليها وعدمه فرجع ذلك الى سببية هذه المعاملة لاثرها وعدم تلك فان لوحظت
سببية م
المعاملة سببا لحكم تكليفي كالبيع لاباحة التصرفات والنكاح لاباحة الاستمتاعات فالكلام فيها يعرف بما عرفت في

السببية واخواتها وان لوحظت سببا له مأخوذا كسببية البيع للملكية والنكاح للزوجية والعتق للحرية وسببية الغسل للطهارة ملكية

فهذه الامور بنفسها ليست احكاما شرعية نعم الحكم بثبوتها شرعي فحقايقها امور اعتبارية منتزعة من الاحكام التكليفية

كما يقال الملكية كون الشيء بحيث يجوز الانتفاع به وبعوضه والطهارة كون الشيء بحيث يجوز استعماله في الاكل والشرب والصلوة

نقيض النجاسة واما امور واقعية كشف عنها الشارع فاسبابها على الاول في الحقيقة اسباب للتكاليف فيصير سببية تلك

الاسباب في العامة كمسبباتها امورا انتزاعية وعلى الثاني يكون اسبابها كنفس المسببات امورا واقعية كشف عنها تبيان

الشارع وعلى التقديرين فلا جعل في سببية هذه الاسباب وما ذكرنا تعرف الحال في غير المعاملات من اسباب هذه الاثار

كسببية الغليان في العصير للنجاسة وكذلك الملاقات لها والسبي للرقية والتنكيل للحرية والرضاع للاخوة

الزوجية وغير ذلك انتهى وفيه للنظر مواقع منها قوله رحمه الله تعالى لو فرض نفسه حاكما الخ فان اعتبار ارتباط وجوب

الاكرام بالمجيء مغاير لايجاب الاكرام بالضرورة فان اراد من الانشاء هذا المعنى فالوجدان قاض بتحققه وان

اراد غيره فنحن ايضا ننكره واما مقابلة وجوب الاكرام عند المجيء مع كونه مجيئه سببا لوجوب الاكرام فهي غاية الامر

فان وجوب الاكرام عند المجيء مشتمل على السببية مع انه يجب تجريده عنها في مقام المقابلة كما صنعناه فتفطن ولا

تغفل فالسببية لا ينتزع من الحكم التكليفي بل انما تستفاد من التعليق وهو اعتبار في الحكم التكليفي لا عينه فمعنى التعليق ٢

ليس تكليفا وارادة ليس او انه ليس لانتزاع الحكم الوضعي من الحكم التكليفي فقوله لا يحتاج الى جعل مغاير لجعله ولا الى

بيان مخالف لبيانه من الغرائب حيث انه انما يتم لو استفيد السببية من الامر مع انه محال وانما يستفاد من التعليق و

تعليق الامر بالاكرام بشيء يفيد السببية وهذا ليس معنى الانتزاع من الامر فشرط التعليق اعتبار زائد في الايجاب

وهو معنى جعل المعلق سببا والمعلق عليه سببا فكما ان قيام الارادة التشريعية الايجابية بالامر يورث انتزاع

صفة في الواجب هو الوجوب فكذا اعتبار الارتباط يوجب انتزاع السببية والمسببية وقد عرفت حقيقة اعتبار

الامور الاعتبارية وانها ليست من انشاء التكليفية في شيء بالضرورة ومنها قوله قده ولهذا اشتهر الخ فان انشاء طلب

الصلوة عند الدلوك ان كان بمعنى مجرد مقارنته له فهو صحيح وان كان بمعنى اناطته به ووروده مداره فهو مسلم لكن ممنوع

جعل السببية لا معنى له الا ذلك فانه عبارة عن اعتبار ارتباط الحكم بامر واناطته به كاعتبار تركب الصلوة من الاجزاء

الذي هو معنى جعل الماهية الذي اطبقوا عليه وطعنوا على القاضي في انكاره وشنعوا عليه ثم معنى جعل الماهية الذي اطبقوا

عليه وطعنوا على القاضي ومنها قوله قده فان ارادة تباينهما مفهوما الخ فيه ان التباين واضح مفهوما ومصداقا ضرورة

ان اختلاف الموضوع يوجب تباين المصداق ايضا ومن الواضح ان سببية الدلوك لوجوب الصلوة من غير الوجوب

في الخارج ايضا نعم هو امر اعتباري وكذا الوجوب ايضا كما كذلك ولا فرق بينهما فان اراد القائل بالانتزاع عدم تغاير ان عبارتين

او المعتبرين

١١

او المعتبرين في الحواس على العيان والبرهان وان اراد عدم الوجود في الخارج فهو مسلم لكنه مشترك لا انه اراد امتناع انفكاك

الحكم التكليفي لانتزاع الوضعي من غيره ان يتوقف على تعدد المنشئ لاعتباره ففيه ما عرفت من ان مجرد ايجاب الصلوة لا

يكفي في انتزاع السببية لتحققها في بعض الاوامر بل لا بد في تحققه من ارتباط منه بحكم اخر كما انه يستفاد من عبارة اخرى ارتباط

غيره وما الفيض على السببية والشرطية والمنوعية مع الفارق فان اعتبار السببية اعتبار واحد يكفي في انتزاع السببية

للسبب والمسببية للمسبب لانه ربط قائم بالطرفين وهذا بخلاف ايجاب الصلوة وسببية الدلوك ومنها قوله قده

مع ان قول الشارع الخ فان اعتبار السببية يغني عن انشاء الوجوب فلو فرض ذهول المولى حال الدلوك وعدم

تحقق الايجاب منه لم يكن عذرا للتكليف فليس هذا اخبارا عن تحققه بل هو اعتبار يغني في تحققه وانتزاعه فاما وقد حققنا للكلفة

عدم توقف الوجوب على الطلب فافهم ومنها قوله قده هنا فالحق فانك قد عرفت ان اعتبار السببية للدلوك كاعتبار

التركيب في الصلوة او معقول مغاير للحكم التكليفي فلا بعد ومنها قوله قدس سره واما الصحة والفساد الخ فيه

٢٠ في ذلك في العبادات والمعاملات التحقيق ان الصحة عبارة عن اشتمال الشيء على ما يعتبر فيه سواء كان عبادة او معاملة او غيرهما من الموضوعات الخارجية:

لما والفساد عبارة عن الخلاف لحكم ايضا وليس لها في العبادات معنى مغاير لها في المعاملات كما يتوهم وقد عرفت انهما

اعتباران تابعان غير مستقلين ولم يدع احد استقلال جميع الاحكام الوضعية ولا في المسببية تحتاج الى جعل مغاير

لجعل السببية ومنها قوله قدس سره فان لوحظت المعاملة الخ فانك قد عرفت كيفية السببية للاحكام التكليفية

ومغايرتها لها واما ما عداها فعدم كونها احكاما شرعية بنفسها مطلقا ممنوع فانها اذا كانت باعتبار الشرع تكون شرعية

ثم مجرد التقرير لا يبعدان لا يجعلها احكاما شرعية واما كون الشيء بحيث يجوز الانتفاع به وبعوضه فهو غير جواز الا

نتفاع لانه الحيثية علة للحكم التكليفي فهذا التحديث الذي عرفته مغاير لما يترتب عليه من التكليفي فكيف يوجد هذا

الاتحاد البيان الاقرار واما كونها امورا واقعية كشف عنها الشارع ففي الوجوه هكذا فانها منوطة بالاعتبار ولا واقع لها

مع قطع النظر والمعتبر منه قد يكون اهل العرف وقد يكون هو الشارع فعلى الاول لا معقل خفائه وعلى الثاني فهو مجعولة له

فافهم ولقد بالغت في ايجابنا المقال لضيق المجال وقد فصلناه في رسالتنا في الاستصحاب ومنها قوله وبالجملة

والرواية ظهما الخ فان هذا القول يرجع الى ما افاده ايه الله قده في السبق لكن المختلف واجاب بعض الاساتذة الاجلة

بالعقد قدس سره بالدلالة على اللزوم حيث قال والجواب القول بالموجب فان الوفاء بالعمل مقتصل على سبيل الجواز نعم في

التعبير تسامح حيث اسند اقتضاء اللزوم والجواز الى العقد فلا محصل لهما بالوفاء على اللزوم والجواز مما يقبل به احد

الا وجوب ترتيب اثار الملكية على البيع ما دام يرتاب فيه فدو مسكته مع ان العمل بما له وعليه كما لا يخفى ففي هذا الكلام يظهر باللزوم والجواز

ان القائل تسامح في التعبير لان العبارة بظاهرها لا يكاد ترجع الى محصل مع كون اللزوم والجواز مطلقا من الاحكام

الشرعية ثم ان الجواز في العقود الاذنية ذاتي لها ليس للشارع سلبه عنها وكذا اللزوم في البيع بحسب اقتضائه وان افاد
ان امكن طرو الجواز لغاية الامر تقرير الشارع لم على ذلك فاللزوم والجواز ليسا حكمين شرعيين منه نعم يمكن ان يكونا
كذلك فان جواز الهبة له بعد ان يكون بحكم الشارع وتعبدا منه ومنها قوله وقد عرفت ان المستفاد الخ كان
توهم كون مفاد الاية حكما تكليفيا مستلزما لحكم الوضعي نشاء من عدم التفطن لوجه الدلالة فيحث ان الاية الشريفة
على تقدير دلالتها انما تدل على الحكم الوضعي ابتداء فان الامر الواقع عقيب توهم الفساد يفيد الصحة كما ان الامر الوارد
عقيب توهم الجواز يفيد اللزوم الا ترى انه اذا ورد في العرف مشكوك الحجية يفيد الحجية فقول المولى اعمل ورد ع
بقول فلان او برايك لا يفيد الا الحجية وليس مفاده حكما تكليفيا الا اقول ان التكليف والوضع له جامع
بينهما فلا يمكن انه يكونا مقصودين من انشاء واحد فان المنع عن الشيء جامع بين الحرمة والفساد فيمكن ان
يكون المقصود من النهي مطلق المنع وقد وقع في الاية الشريفة احل الله البيع وحرم الربوا فان حرمة الربوا
وفسادها اريدا معا من الاية الشريفة حيث ان معنى التحريم هو المنع والفاسد ممنوع منه فان الشارع قطع
ايدي الناس عنه بافساده كما انه منع ذلك بطلب تركه ولكن الوفاء بالعقد ليس من الواجبات من حيث هو
كذلك نعم يحرم التصرف في مال الغير بغير اذنه وكون اثر البيع ملك المشتري المستتبع لحرمة تصرف البائع في المبيع
غير وجوب الوفاء بالعقد فان حرمة الغصب ليست مستفادة من الاية واما المستفاد منها كون المبيع بعد البيع
ملكا للمشتري فالاية انما يستدل بها لتحقق الموضوع لا للحكم بالضرورة واذ فرغنا من المقدمة الشريفة فنقول
اختلف كلماتهم في اقسام الخيار لاختلافهم في ادراج طائفة منها في عنوان وعدمه وفي كثير من التقسيمات فى الحكم ع
نظر فانه اذا بنى على التداخل كانت الاقسام اقل مما ذكروه وان لوحظ اختلاف الصور كانت اكثر فمنها خيار
الشفعة اذا كان الشفيع بعيدا ومنها خيار الواطي اذا وطئ الجارية خيار الخيار اذا باع وكان فيه خيار لعجزه ومنها
خيار المرابحة بناء على استقلاله ومنها خيار الواطي اذا وطئ الجارية موطوءة وباعها ناسيا انها صارت بالحمل منه
ام ولد ومنها خيار مستحق قصاص النفس او قصاص الطرف من العبد ومنها خيار مستحق الحد رجما او قتلا ومنها خيار الجلد مستحق ع
او غيره ومنها خيار الموطوء من الحيوان ومنها خيار الكفر لضرب السور ومنها خيار المكاتب قبل الحجر عليه
لو اجن بيعه ومنها خيار خوف حدوث العيب ومنها خيار خوف التلف لكون العبد في الحرب او في محل الطاعون ع بعضهم لو خيرناه ع
ومنها خيار فساد العقيدة ومنها خيار التحجير وكما رجع كثير مما ذكر الى العيب والتدليس ونحو ذلك فكذلك خيار ٢ من اهل الاسلام
الشركة والتبعيض ونحوهما فلا وجه لاختصاص ما ذكروه بالذكر والخطب في ذلك هين والاوجه في الضبط
ان يقال ان الحكم الباعث لجعل الخيار ان كان مجرد الارفاق ولو بان يكون له مجال للتروي من غير ان يكون الغرض

نذالك

نذالك نقص او ضرر فان كان الجعل من الشارع فهو خيار المجلس والحيوان او تاخير الثمن وان كان من المتعاملين
فهو خيار الشرط وان كانت الحكمة النقص فهو اما في ذات المبيع فهو خيار العيب او فيه بمعنى ان كونه معيبا اى
لتحقق المعاملة ووقوع العقد عليه وهو ما تخلف الشرط فهو خيار الاشتراط تخلف الوصف مع رؤية سابقة او
فهو خيار الرؤية او تخلف ما اشتمل عليه المبيع حال العقد فهو خيار التدليس وخيار التصرية وان كان المناط
الخيار الضرر على المشتري من جهة ملكه المبيع لا بسبب اخر فهو خيار الشركة وخيار تبعض الصفقة او ضرر على فان كان ضرر ع
المتبايعين او احدهما من جهة تقابل الثمن والمثمن من جهة اختلاف فاحش في المالية فهو خيار الغبن فلا جامع
الا رفاقا العرف والنقص الذاتي والعرضي والضرر القسم الاول من الجهة الاولى خيار المجلس اى عدم الافتراق
فانه لا جامع غير معتبر في تحققه وانما يسقط بالافتراق واضافته اليه من قبيل اضافة الحق الى مسقطه فانه انما يتاتى ضع ع
عن غيره من اصناف الخيار بذلك بخلاف سائر الخيارات فانها تمتاز بالاسباب فلهذا اضيفت اليها فان الحيوان
والغبن والشرط مثلا اسباب للخيار فظهر السر في اختلاف الاضافة والحاصل ان الخيارات انما هي باختلاف الاسباب ان اختلاف ع
اسباب والا فهو حقيقة واحدة ولما لم يكن لخيار المجلس سبب بل انما جعله الشارع في البيع فامتاز عن غيره بتعبير
انه منتهى شيء وحيث كان له مسقط اختص به وهو الافتراق اضيف اليه للتمييز لا انه المضيف فان الاختصاص بهذا المسقط هو ع
انما هو بعد التمييز وكونه مميزا له في الواقع يستلزم الدور والدليل عليه الاخبار التي يبعد تواترها معنا فان الى
لم ينكره الا من اقدم على خلاف رسول الله صلى الله عليه واله وسلم في هذا الفتوى واللعونة على علم منه حتى
عد من مطاعنه واما ما في خبر غياث عن جعفر عن ابيه عن علي عم قال قال علي الصفقة الى جل على البيع فقد ان ع
وجب وان لم يفترقا فلا ينافي ما رواه لان التصفيق كان في ذلك الزمان كناية عن ايجاب البيع واسقاط
الخيار ومن القاموس وصفق له البيع بصفقة وصفق يده بالبيعة وعلى يده صفقا وصفقة ضرب يده على يده وفي ع
ذلك عند وجوب البيع انتهى والى هذا ينظر قول عمر البيع صفقة او خيار فان الصفقة اسقاط وايجاب فلا كان ع
بجامع الخيار فاستناد ابي حنيفة اليه في الانكار غلط واضح والعجب من الفاضل قدس سره حيث خفي عليه وما لك ع
ما حققناه فوجهه بان معناه صفقة لا خيار فيها او صفقة فيها خيار وفيه ما لا يخفى وقد يوجه خبر غياث بان المراد
بالوجوب الثبوت وهو في القاموس عبارة عن الصحة وحمله بعضهم على التقية وهو من الضعف بمكان ضرورة اختلاف
الفتوى مع النقل في ذلك والتقية لا يجوز الكذب في النقل والفتوى معا ومن المعلوم ان الرواية في مقام
الفتوى والتقية تحصل بنفس الفتوى مع ان الصفق على البيع امر واقع عليه فهو غيره بل متاخر عنه رتبة ولما تم
البيع الى الصفقة والخيار فهو نص فيما رماه ولا يستشم منه رائحة ما توهمه ابو حنيفة وصاحبه فليس في المقام ما يدل

على خلافه الحق فتفطن وكيف كان فالحكم ما عرفت اب فيه فذو مسكر والكلام يقع من جهات الاولى انه يثبت فيه والثانية
من يثبت له والثالثة كيفية التعلق فهل يتعلق به حكم اوما دام في ملك من انتقل اليه وفيه حكم من ينعتق عليه الرابع في
تحقيق المسقطات والخامس في بيان قلنا مقالات الا ولا اشكال في اختصاص البيع بهذا الخيار فيكون فيه كونه على خلاف
القواعد مع عدم دليل على ثبوته في غيره وتوضيح المرام يتوقف على الاشارة الى حقيقة البيع وبيان ما به يمتاز عن غيره
فنقول انه عبارة عن تبديل المال بالمال بانشائه مستقلا من طرف وهو البايع والمطاوعة له وهو المشتري القبول به
بعوض من اثر المستتبع لخروج العوض عن ملكه ودخوله في ملك صاحبه غالبا وهو المشتري واثر التبديل قد يكون
هو السقوط كما في بيع الدين من هو عليه وقد يكون هو الانعتاق كما في بيع من ينعتق على المشتري كما ان اثر المطاوعة
ليس دائما انتقال المال كما اذا كان الثمن حقا او دينا او غيرهما ويفترق عن الصلح بتركيبه من انشائين استقلاليين لا
بانه انشاء التراضي كما توهم وتفصيل القول يطلب من الرضوان ويفترق عن الهبة المعوضة بان الهبة تمليك مجاني
لا يعقل فيها العوض والمعاوضة انما هي بين الهبتين فان انشاء مقابلة الانشاء ما ويفه خصوصية الشخص ملغاة في البيع
بخلاف الهبة فلا يجوز توكل المشتري وكالة يعتك بخلاف الهبة فيجب ان يقال وهبت موكلك فلو اعتقد الواهب
فتوكل المتهب لنفسه مع كون المتهب قابلا عن غيره بطل بخلاف البيع والى هذا ينظر قولهم ان التمليك حقيقة في
الهبة فلان المبادلة قد يستتبع التمليك لا انه عينه واذ قد تبين لك هذا فاعلم انه فرق بين خيار المجلس الذي
من الهبة والخيار في المجلس هو من الاحكام وان ما فيه في الذي في المجلس ليس منبئا على المعروف في الا ولا
هنا ينظر ما في المختلف حيث اورد على ما في الخلاف من نفي الخيار في المجلس في العقود الجائزة مستدلا بالاجماع فيه
المختلف قال في المبسوط واما الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة فلا يمنع دخول خيار الشرط فيه والتحقيق
عندي ان هذه عقود جائزة لكل منهما الخيار في الفسخ والامضاء سواء كانا في المجلس او تفرقا وسواء شرط
الخيار او لا او شرط اسقوط الخيار ام لا يصح وكان الخيار مقتضى الاصل والشيخ استدل في الخلاف على عدم دخول
خيار المجلس بالاجماع فانه لا خلاف في انه لا يدخل خيار المجلس وليس بجيد فان الاجماع ممنوع مع انه نفسه خالف في
ذلك ثم كيف يتحقق سقوط الخيار في المجلس مع انه عقد جائز مطلقا انتهى وهذا الكلام صريح في ان الخيار الثابت في
العقود الجائزة في المجلس على اراده الجواز فلا ينافي ما في التذكرة من دعوى الاجماع على اختصاص البيع بخيار
المجلس وفي الدروس وكلام شيخنا قدس سره وغيرها في هذا المقام ما يقتضي منه العجب فلا خط وتدبر واعلم ان المعاطاة
لا يجري فيها هذا الخيار الا على القول بانه بيع وهذا واضح واما على هذا القول فقبل اللزوم بالتصرف ونحوه فالتحقيق
ايضا العدم لما عرفت من ان استحقاق الفسخ غير معقول الا في حكم الجواز وجواز تعدد اسباب الخيار لا ينفع فان

[هامش: من انتقل اليه — والى اشتم — الثانية ١٧ — في بيان حقيقة البيع — قوله — الذي هو من الحقوق — من دخول الخيار فيها مطلقا مانع وتبعه ابو ادريس وابن البراج وقال في الخلاف الخيار فيها في المجلس ولا يمتنع — فيما]

المعقول انما هو اجتماع الحقوق لا الحق والحكم والحاصل ان هذا الحكم وهو الجواز لا يجامع الخيار الذي هو من الحقوق و
اما بعد اللزوم فالحق ثبوت الخيار ان تأخر عن العقد فان المقارنة ليست من مقوماته وكفى في المقارنة اهلية تعلق المانع و
المفروض في المقام وجوده واما ما يعتبر فيه القبض كالصرف فمقتضى اعتباره في الصحة عدم تعقل الخيار فيه قبله فان العقد
يبطل بالتفرق قبل القبض فلا شائبة الصحة ثم لو قلنا بوجوب التقابض بمعنى ان العقد يعرضه البطلان قبل القبض لا ان
الصحة يتوقف على القبض فيجري فيه الخيار واما اذا قلنا بان العقد لا يفيد الا اهلية الصحة فلا معنى للخيار كما هو
الحال في الفضولي حيث قالوا بان احد المتعاقدين لو كان اصيلا كان له الابطال قبل الاجازة فلا يعقل تحقق الخيار حيث
انه لولا الخيار لم يكن للعقد استقرار حتى يعقل تحقق مالك الامالة والا قرار وليس هنا فسخا في الحقيقة بل ابطال لما
كان قابلا للصحة ولا يحتاج الى دليل يثبت سلطنة للمتعاقدين على الابطال حيث ان العقد لم يستقر صحيحا بل
هو بحسب انه قبل تحقق ما لم يدخل في صحته معرض البطلان فهو عند اهل العرف يسقط عن اهلية الصحة و
لا تمام لو ابطله العاقد وهذا ابطال لا فسخ ولهذا لا ينفع القبول لو ابطل الموجب ايجابه قبل لحوقه وليس هذا
فسخا فافهم هذا على القول بكونه شرطا ناقلا فلا اشكال فيه واما على الكشف الحكمي فلا يخلو عن خفاء وعلى الحقيقي اخفى
كما ان نفس الكشف الحقيقي مع فرض الاشتراط في جليل النظر من الاغلاط وتظهر ما السلام او هذا هو الحال
قبل القبض واما بعده فلا اشكال في ثبوت الخيار لا بنا فيه تأخره عن العقد لو تأخر القبض حيث ان علة العدم
عدم قابلية المورد وقد زالت ودعوى ان الدليل على انه يلزم ان يتصل بالعقد ممنوعة لا اتصال لتمامية العلة غالبا انه
لا بان يكون كذلك واما الفضولي فعدم استحقاق الفضولي الخيار بديهي واما المالك فكذلك قبل الاجازة
حيث انه لم يصدر منه عقد ولا استند الحاصل اليه بوكالة او امضاء ولا معنى للمالك الا عقد لا تعلق له بالشخص
وان شئت قلت حكمة احلية الخيار على اللزوم تشهد على انه لا مورد له في مثل المقام واما بعد الاجازة فلا اشكال
في ثبوته له وتأخره على تقديره لا يقدح كما عرفت وعدم كونه عاقدا بل بايعا لا ينافي ذلك كما يتضح في الوكيل
ان شاء الله تعالى واما اذا كان احد المتعاقدين اصيلا فان قلنا بان له الاجازة فلا معنى للخيار و الا كان له
ذلك لما عرفت من ان الفسخ ليس رفعا للاثر لا يتعقل مع عدمه بل انما هو حل العقد المفروض تحققه ولا فرق
فيما حققنا بين كون الاجازة كاشفة او ناقلة لاشتراك المناط وقد يفصل بين كون الاجازة كاشفة حقيقة
او حكما وبين كونها ناقلة فيقال بثبوت الخيار على الاول حيث ان نفوذ الفسخ والامضاء فرع الصحة الواقعية
لا العلم بها واما على الثاني فلا بد من ملاحظة الدليل واستعلم مقدار الشمول وعلى الثالث فلا اشكال في عدم الثبوت
لعدم تحقق الموضوع بالفرض وهذا على ما توهموه من معنى الكشف الحقيقي جيد ولكنه توهم فاسد حيث ان توقف

[هامش: عاقدا — حل — الابطال قبل الاجازة]

حقيقة

ترتب الآثار على الإجازة من المعلومات المسلمات فالالتزام بكشفها عن تقدم الآثار عليها ينافي العلية المفروغ عنها بالضرورة
مع أن الكشف الحقيقي مذهب الفحول بل المطابق للقواعد والأصول فالغرض من الكشف مع اشتراط ترتب الآثار على
الكاشف كون الآثار مراعى بوجود ذلك الشيء ومشروطا به والمراعاة مرتبة بين المرتبتين الكشف والاشتراط وبرزخ بين
العالمين وهو الحق لا الاشتراط أقرب منه إلى الكشف ولها في الخارج مصاديق لا تحصى فإن المركبات الاعتبارية إنما يحصل في
الخارج تدريجا البيت إلا جزءا جزءا وإنما يكون ذلك المركب بعد حصول جميعها وربما يكون غير قارة فلا يجتمع في الخارج
وإنما ينتزع المركب من المعدوم منها ومن الموجود بل من المعدومات بعد الوجود في الحقيقة فالجزء الأول قبل لحوق سائر
الأجزاء ليس كذلك يقينا وإنما يصير بلحوق سائر الأجزاء به الملحق به كما أن الباني لباب البيت لا يعلم بكونه بابا إلا بعد
تمام البيت فكونه بابا الجزء الأول من أجزاء البيت مراعى فإن لحق به سائر الأجزاء صار ذلك الجزء المتحقق قبل اللحوق بابا
وصدق على البناء أنه بان للباب قطعا وإن كان بانيا لما لم يمكن أن يصير بابا فكونه بابا مراعى بلحوق سائر الأجزاء بعد ذلك
العمل من اليوم يصير بناء الباب وإعطاء الدرهم في ذلك الزمان اليوم يصير صبرة الدفتر لحدوث انطباق العنوان
في هذا الزمان وإن كانت ذات العمل متحققا قبل ذلك فاقدا لهذا العنوان فقد أمراعى فالعمل حال الصدور وهل هي بناء
للباب قطعا وبهذا الاعتبار يصح إطلاق الشرط على لحوق سائر الأجزاء ولعدم استقرار فقد العنوان وعدمه لعدم توزله
إمكان انقلابه يصح أن لا يحكم عليه بأنه ليس بناء للباب وبهذا أنه مجهول الحال حيث أنه على تقدير اللحوق
بناء للباب فالمعروض سابق والعنوان لاحق فترتب الآثار المنوطة بالعنوان بعد حدوثه على ما حدث وسابقا
مقتضى الجمع بين تقدم ذي الآثار وتأخر العنوان المعتبر في حدوث الآثار فصيرورة إعطاء الدرهم للبناء وفاء بالنذر
بعد البناء مبنيا في توقف صيرورته بابا على لحوق الأجزاء لتحقق التأخر المترتب على العلولية وهذا هو المراد بالكشف
الحقيقي المنطبق على القواعد ومن هذا القبيل الصلوة فإن المفتتح بها لا يكون كذلك إلا بعد الكون بحكمها مع
أنهما متضادان وليس ذلك إلا لأن وجود المتضادين في زمانين إلا لتحقق عنوان الافتتاح للتكبيرة بعد تحقق
التسليم فمن نذر أن يعطي المفتتح بالصلوة درهما فأعطاه قبل تمام الصلوة لا يبرء نذره إلا بعد التحليل فهو شرط
كاشف بمعنى أن تحققه يكشف عن نفوذ ما تقدم عليه من الآثار وإلا ثم متأخر باعتبار ومتقدم باعتبار آخر كما أنه معلوم الانتقال
من جهة ومجهول من أخرى وبهذا افترق عن سائر العلل وتبينت حقيقة البرزخية ومما يوضح المطلوب ما ورد ٦١
من أن من سن سنة حسنة كان له مثل أجر من عمل بها ومن سن سنة سيئة كان له وزر من عمل بها فإن استحقاق
العامل للسنة السيئة العقاب بعمل العامل بها واختلف في ذي التشيع في الاستحقاق فظهوره بما حققنا
لأن العمل الصادر من الشخص لفقده للعنوان لا يورث استحقاق الثواب والعقاب وإذا صار ذا العنوان

مع م

مع أن العامل ... قبل اللحوق ... فلو نذر أن يعطي من يبني الباب درهما فإن أعطى ... البيت ... باقي ذلك الجزء بعد تمام ... مع أنه لم يكن قبل ذلك بابا

للباب مع تمام مختتما

صح

صح لما دام أنه لم يصدر من الفاعل بعده شيء فإذا صار ذلك الشيء أشد من أفعال الواحد فالعمل صيرورته إصلاحا لا دائما يكون
حادثا بأمر خارج عن اختيار العامل وكذا الهداية بل هي أبدا كذلك حيث أن تمكين الضال والمهتدي لا دخل في تحققها مع
أنه ليس بتقييد الهادي والمضل وكذا كون العمل هداية لتعددها واضلاله لا بترتب التعدد وكذا صيرورة رمي الجارح قاتلا يتوقف
على وقوعها على المقتول وتأثيرها فيه على وجه توجب إلى زهاق الروح الخارج عن اختيار الرامي فهو بمجرد الرمي يصير
قاتلا لكنه مراعى فبعد ترتب الأثر يصير قاتلا بل هو الذي صار قتله بعد أن لم يكن كذلك ومن هذا القبيل الإجازة فإن
كاملا بالعقد الصادر من الفضولي فإن العمل وقع لكنه لا يؤثر قبل أن يستند إلى المالك وبالرضاء اللاحق
يتحقق الاستناد فإذا استند العقد إلى المالك وصار كالصادر من الوكيل ترتب عليه جميع آثار الصادر عن المالك
من حين الصدور فإن ما ترتب على ذلك العقد من الآثار وإن لم تكن متعلقة بالمشتري إلا أنها متعلقة به بعد الإ
جازة وإن كانت حاصلة قبلها فالنماء الحاصلة قبل الإجازة لم تكن في نماء ملك المشتري بل كان نماء ملك الأصيل
الأصيل إلا أن عدم كونها كان مراعى بعدم الإجازة ولم يكن من قبيل النماء الحاصل قبل العقد محضا للمالك بحيث لا
يمكن أن ينطبق عليه عنوان ملك الغير وإمكان الانتقال إلى الغير الثابت في الجميع غير إمكان انطباق العنوان
بسبب متقدم فلا يشتبه وكذا الوطء المترتب على العقد إلا ولو فإن وطء العبد قبل إجازة المولى لم يكن وطء الزوج
ولكنه لوقوعه بعد العقد المتوقع لحوق الإجازة كان بحيث يصلح لأن يصير وطء الزوجة بالإجازة فإن
العقد السابق إذا صار نكاحا صحيحا بالإجازة فالوطء الواقع عقيبه وطء مشروع وخروجه عن الحرمة بعد وقوعه
محرما وإن كان مما يصعب تعقله إلا أنه ليس إلا مثل صيرورة العقد بعد الإجازة عليا وصيرورة المتولد من الموطوءة
ابنا وقد مرت الإشارة إلى النظائر وبالجملة فالغرض أن تأثير الإجازة في العقد السابق مطابق للقواعد وترتب
الآثار بعد الإجازة من حين وقوع العقد أيضا كذلك وليس شيء منها تعبدا شرعيا والغرض من كونها كاشفة
أن الآثار بعد تحققها تترتب على العقد من حين الوقوع فهي لتقدمها ذاتا على الإجازة وكونها مراعى بها من
حيث العنوان كأنها صارت مجهولة الحال فلا يعلم أن النماء المتجدد بعد البيع هل يؤل أمره إلى المشتري بإجازة
المالك أم لا إلا أنا لا نعلم أنه قبل الإجازة للمالك فإن قلت إن رضى المالك إن كان معتبرا في انتقال المال منه
فلم يتأخر عنه الآثار كما هو مقتضى العلية وهو الحال في جميع الأمور المعتبرة في العقد فالأثر وجودها كالعدم
وأيضا على تقدير الاعتبار فلا بد من تقارنه لسائر ما يعتبر في العقد ولا مصحح للتأخير إلا التعبد قلت بعون الله
تعالى إن الرضا ليس في عرض سائر الشرائط بل هو في طولها فاعتباره في العقد ليس كاعتبار العلم في التكاليف فكما أن
الأهم نفس التكليف لا يتوقف على العلم به بل هو كسائر الأشياء متحقق في نفس الأمر سواء كان عالما به الشخص أم لا وإنما يتو

قف

عليه نفرته وترتب اثره عليه فالعلم تابع للمعلوم ومترتب عليه وكذا الرضاء بالفعل فانه معتبر في مرحلة ترتب اثره
عليه لا في مرتبة تحققه ان قلت ان كل شرط انما يعتبر في ترتب الاثر على المشروط لا في تحقق ذات المشروط وهذا
لا يوجب المغايرة قلت ان الشرط في مرتبة المقتضي من حيث العلية ولهذا يتركب العلة من المجموع اي يستند الاثر
اليه والرضا متاخر عن المجموع مع انه من الشروط المشاركة للباقي في العلية فالجامع بين الشروط وعدم الاعتبار في تحقق
ذات المقتضي والاعتبار في تحقق المعلول والفارق تاخر الرضى بحسب الطبيعة عن العقد وما يعتبر فيه وهكذا ولكن
المناط في الفرق انما هو كيفية الاعتبار لا فالرضاء ايضا مما يمكن ان يعتبر كسائر الشروط وغيره ايضا يمكن ان يعتبر
مثل اعتبار الرضى كالقبض في السلم والصرف وانقضاء زمان الخيار في وجه وانما الدليل على ان اعتبار الرضى على
هذا النحو ان الحكم باعتباره هو العقد وهو انما يعتبر استناد العقد الى من بيده الامر والرضاء اللاحق يكفي في
استناد العقد اليه والمقارنة لا دليل على اعتبارها وبالجملة فالاجازة تنفيذ للعمل التام لا انه متمم للعمل فهو كالروح
لجسد العقد فيها الحقيقة حيث ذاته وهذا ليس من تاخر المعلول عن العلة في شيء لان الاثر لم يحصل الا بعد الـ
غاية الامر ان الاثر المترتب على العقد قبل الاجازة يتغير بعد الاجازة عنوانها فيتبدل حكمها فالنماء الحاصل
بعد العقد وقبل الاجازة لم يكن نماء ملك المشتري لكن صار نماء ملكه بعد اجازة المالك ولا فرق في ذلك
بين وجودها حال الاجازة وعدمها وهكذا لما الاتصال فان اكل المبيع او نماءه كان اكلا للمال بالباطل وبعد
الاجازة صار اكلا بالحق لا اقول ان ما وقع محرما يحكم عليه بانه وقع حلالا في ذلك الزمان ليتناقض بل اقول ان يكون
حراما قبل الاجازة مراعى بعدمها فاذا تحققت لم تستقر الحرمة بل ارتفعت الا من الاصل فلسنا نقول ان
الحلية كانت ثابتة واقعا وانما ظهرت لنا بالاجازة ولا نقول انها وقعت محرمة وصارت في زمان الاجازة محللة
فان الفعل بعد صدوره لا يتعلق به حكم تكليفي بالضرورة فانه لا معنى للترخيص في الفعل الصادر بعد صدوره و
لكن نقول ان الاحكام تثبت للعناوين الكلية فان كل ما بالباطل حرام وبالحق حلال وكان الاثر كونه اكلا بالباطل
لم يكن مستقرا فكذلك الحكم فالحكم وان لم يتبدل لكن يتبدل موضوعه وليس كسائر التبدلات فان المبيع قبل البيع ملك
للبائع وبعده للمشتري فهو في كل زمان ينطبق عليه عنوان ولكن بالاجازة يتبدل عنوان ما قبل الاجازة
لا انه يرتفع من حين الصدور ثم زمان التبديل زمان الصدور فلا يتاخر العلة عن المعلول فهي بعد الصدور ترفع
العنوان عما ترتب على العقد قبل صدورها وان شئت قلت انه رفع لا رفع حيث ان الرفع انما يتحقق فيما
اختلف الحال باختلاف الزمان فالرافع يرفع ما ثبت ويحكم عليه بالثبوت قبل الرفع وعدمه بعد الرفع ولكن الاجازة
يجعل الفعل بعدها بحيث لا يحكم عليها بانه كان محرما حال صدوره وانما كان كذلك لولا لحوق الاجازة فلما حصل الـ

لا من حيث العلية هذا

الرضاء م

ايقم م

ايقع

لم يقع محرما وهذا معنى الكشف الحقيقي والى هذا يشير قوله لانه لم يعص الله وانما عصى سيده ففي رواية زرارة
عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجاز وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله
ان الحكم بن عيينة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا يحل له اجازة السيد له فقال ابو
جعفر عليه السلام انه لم يعص الله انما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز فانظر كيف نبه الامام ع على المناط
واشار الى البرهان ومعنى قوله ع لم يعص ان العقد في حد نفسه ليس نقصان فيه بل انما هو من جميع الجهات على
الموازين الشرعية غاية الامر انه مراعى باجازة السيد والتعبير عن عدم اذنه بالمعصية انما هو للمقابلة وهو في غاية
الحسن والمتانة بل الغرض من عدم عصيانه الله تعالى انه احل الله وفق مستجمعا للشرائط الشرعية لا معناه الحقيقي
حتى يستفاد منه ان النهي في المعاملات يقتضي الفساد ويستند اليه عن الباقي ثم قال سألته عن رجل تزوج عبده بغير
اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما الى ان
قال قلت لابي جعفر ع فانه في اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر ع انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله وانما
عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه الخبر فكما يمكن ان يقال
انه دفع بهذا الاعتبار فهو رفع باعتبار ثبوت خلاف ما ثبت بالاجازة وتبدل العنوان بالفرض ان قلت يقتضي
ما فرضت انه ثبت من تبدل العنوان المستتبع لتبدل الحكم ان الوطي الواقع قبل الاجازة كان محرما وبعد الوقوع وان
تبدل العنوان الا ان العنوان الحادث لا ينطبق على فعل معدوم لا يوجب حدوث حكم تكليفي وتعلق النهي على
عدم لحوق الاجازة يوجب الالتزام بان الاحتراز على تقدير العلم بالعنوان وقد التزم به البعض وعلى هذا لا يتبدل العنوان
بحدوث الاجازة بل الشرط لحوق الاجازة والمناط كون الشيء مما يلحقه الاجازة وهذا المعنى مقارن للعقد وهو
مغاير للكشف الحقيقي مغاير للمناط قلت كاشف الحجاب عن وجه المطلوب ورافع للنقاب عن السر المحجوب
ان الاحكام الشرعية باسرها امور اعتبارية انتزاعية تابعة لمنشأ ما انتزع عنها فكما ان العقد قبل الاجازة لم يكن
مستندا الى المجيز وصار كذلك بعدها فلم يكن المبيع مملوكا من البائع فصار كذلك وليس وجود الامر والنهي معتبرا
في حقيقة الوجوب والحرمة على ما حققناه في رسالتنا في احكام التعارض وليس هذا من اباحة الحرام وهو من تعلق
الخطاب التكليفي بالمعدوم بعد تحققه فكما ان كون المتولد من الغنم لم يكن ابنا للواطي فصار كذلك بعد الاجازة
والصوم قبل غسل المستحاضة في الليلة اللاحقة لم يكن محكوما بالصحة للمستحاضة فصار بعده كذلك على ا
القول بهم فكذا الحكم التكليفي اي الاباحة لم يكن منتزعا فصار كذلك وانتزاع الحرمة لم يكن مستقرا قبل الاجازة
بل كان مراعى لعدمها مثل عدم كون الزكي فتنة قبل الاصابة وكون مبناه الجزم الخاص مبناه اللباب وكون

تزوج

السيد

بعد الاجازة والنماء لم يكن
ملكا للمشتري كالاصل فصار
له بعدها فكذا الاكل وسائر
التصرفات لم يكن بحيث لا يحتاج
فاعلها الى العقاب فصار كذلك

تربية

من يؤيد الدين خدمة بالدين وكون الشروع في العبادات المركبة شروعا في العبادة فانها ان لم تتم لم يكن عبادة
بل لغوا صرفا وبالجملة فكون ادعاء باطل شائع يصعب نقله ولا يسعني بيانه ورعا ينبا الجاهل المغرور بان كلا
زعما منهان بهذا القول لمفاسد خفيت علينا والله الهادي الى الحق والى ما حققنا ينظر ما في جامع المقاصد
والروضة من ان العقد سبب تام في ملك لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود وتمامه في الفضولي انما يعلم بالاجازة
فاذا اجاز تبين كونه تاما يوجب ترتب الملك عليه والا لزم ان لا يكون الوفاء بالعقد خاصة بل به مع شيء اخر و
ان الاجازة متعلقة بالعقد فهو رضى بمضمونه وليس الا نقل العوضين من حينه واورد عليه والمشيخنا قدس سره
بانه ان اريد بكون العقد سببا تاما كونه علة تامة للنقل اذا صدر عن رضى المالك فهو مسلم الا ان بالاجازة لا يعلم تمام ذلك
السبب ولا يتبين كونه تاما اذ الاجازة لا يكشف عن مقارنة الرضا غاية الامر ان لازم صحة عقد الفضولي كونها قائمة
مقام الرضا المقارن فيكون لها مدخلية في تمامية السبب كالرضا المقارن فلا معنى لحصول الاثر قبله ومنه يظهر فساد تقرير
الدليل بان العقد الواقع جامع لجميع الشروط وكلها حاصلة الا رضى المالك فاذا حصل بالاجازة عمل السبب عمله فانه
اذا اعترف ان رضا المالك من جملة الشروط فكيف يكون كاشفا عن وجود المشروط قبله ودعوى ان الشروط
الشرعية ليست كالعقلية بل هي بحسب ما يقتضيه جعل الشارع فقد يجعل الشارع ما يشبه تقدم السبب على المسبب كغسل الجمعة
يوم الخميس واعطاء الفطرة قبل وقته فضلا عن تقدم المشروط على الشرط كغسل الفجر بعد الفجر للمستحاضة الصائمة و
كغسل العشائين لصوم يوم الماضي على القول به مدفوعة بانه لا فرق فيما فرض شرطا او سببا بين الشرعي وغيره
فتكثير الامثلة لا يوجب وقوع المحال العقلي كدعوى ان التناقض الشرعي بين الشيئين لا يمنع من اجتماعهما لان
النقيض الشرعي غير الحقيقي فجميع ما ورد مما يوهم ذلك لا بد فيه من التزام ان المتأخر ليس سببا او شرطا بل السبب والشرط الامر المنتزع
من ذلك لكن ذلك لا يمكن فيما نحن فيه بان يقال ان الشرط تعقب الاجازة ولحوقها بالعقد وهذا امر مقارن للعقد
على تقدير الاجازة لمخالفته الحكم اللهم الا ان يكون مراده بالشرط ما يتوقف تأثير السبب المتقدم في زمانه على لحوقه
هذا مع انه لا يستقيم اطلاق الشرط عليه غير صادق على الرضا لان المستفاد من العقل والنقل اعتبار رضى المالك في
انتقال ماله وانه لا يحل لغيره بدون طيب النفس وانه لا ينفع لحوقه في حل تصرف الغير وانقطاع سلطنة المالك ومما ذكرنا
يظهر ضعف ما احتمله في المقام بعض الاعلام بل التزم به غير واحد من المعاصرين من ان معنى شرطية الاجازة مع كونها كاشفة
شرطية الوصف المنتزع عنها وهو كونها لاحقة للعقد في المستقبل فالعلة التامة العقد الملحوق بالاجازة وهذه صفة
مقارنة للعقد وان كان نفس الاجازة متأخرة عنه فقد التزم بعضهم بما يتفرع على هذا من انه اذا علم المشتري ان المالك
للمبيع سيجيز العقد حل له التصرف فيه بمجرد العقد وفيه ما لا يخفى من المخالفة للادلة وفيه مواقع للنظر تظهر بالنظر فيما

معنى
مع
نفى
انتهى

مرفان

وان اعتبار الرضا في تحقق التأثير مما لا ريب فيه ولهذا الغرض من تبعيض كون العقد بالاجازة كونها ولولا ذلك لما يترتب اثر الكلام
ما حققناه من كون التأثير مراعى بالاجازة فان التأثير حادث بها في الفعل المتقدم فيترتب عليه بها جميع اثاره من حين الصدور
وهذا ليس من تأخر العلة عن المعلول ولا من الكشف عن الثبوت سابقا من غير مدخلية في الثبوت ولا من الكشف عن
مقارنة الرضا ولكن لما كان اعتباره على نحو مغاير للاعتبار سائر الشروط تنوعها واستند التأثير الى العقد المستجمع لها
دون مدخلية الاجازة المستلزمة لتأخرها لا تنوعها لا ريب فيه وتبدل عنوان ما يترتب على العقد قبلها ليس من الكشف
في الحقيقة وان كان يقرب منه حتى صح التعبير به عنه وليس تأثير الاجازة لكونها قائمة مقام الرضا المقارن بل المعتبر اولا
الا من الرضا مطلقا فلا حاجة الى ما يدل على قيام الاجازة مقام المقارن وليس هذا على خلاف القاعدة لما عرفت من ان العقد
اعلى بحسب اسناده الى من اليه الامر ولا فرق في ذلك بين مقارنة رضاه وعدمها ومنه يظهر ما في تقرير الدليل بان العقد
الواقع لجميع الشروط الخ من المنافاة وما اورد عليه من انه اذا اعترف ان رضاء المالك من جملة الشروط فكيف يكون كاشفا
عن وجود المشروط قبله فيرد ان الكشف بالمعنى الذي زعمه مما لا يخفى تنافيه مع الاشتراط المفروض على ذي مسكة واما على
ما حققناه من ان الرضا ليس اعتباره في العقد كاعتبار سائر المشروط حتى لا يترتب الاثر الا من حينه بل هو من حين
تحقق جعل العقد السابق مؤثرا حتى يترتب عليه جميع اثاره من حين الانشاء وهذا النحو من الكشف لا ينافي ان
ولم يتقدم الاثر على المؤثر حتى ينافي العلية ولم يقتصر على الاثار الثابتة بعد الاجازة حتى يكون في عرض سائر الشروط و
ليس هذا تعبدا ايضا كما لا يخفى واما ما افاده في مقام ابطال الدعوى المزبورة من انه لا فرق فيما فرض شرطا او سببا بين
الشرعي وغيره ففي غاية المتانة ولكن ما زعمه من ان المندوحة الا التزام بان السبب او الشرط الامر المنتزع ليس على ما ينبغي
فانك قد عرفت ان صحة صوم المستحاضة مراعاة بالغسل المزبور لا ان الشرط تعقب الصوم بالطهارة فان المستفاد
منها ليس الا ان اعتبار الطهارة في المشروط بها كاعتبار الرضى من غير فرق ولولا الحاكم بلزوم احد بان الشرط الا الامر المنتزع
فهو ايضا قاطع في الرضا بزعم الملتزم ولكن بحمد الله تعالى قد اصبنا الحق واهتدينا بهداية الله جل جلاله والمأمول
اللهم الا ان يكون الخ ان مناط الشرطية هو التوقف المزبور ومجرد تقدم زمان الاثر لا يقدح في الشرطية بعد ما كان
التأثير متأخرا فان اثر الاجازة تحقق الاثار بالنسبة الى الزمان السابق بعد تحققها وقد حققنا ان هذا ليس من تقدم
المعلول على العلة فعدم استحقاق اطلاق الشرط معلوم الفساد واما تعليله عدم صدقه على الرضا بان المستفاد من العقل
والنقل اعتبار رضا المالك في انتقال ماله الخ ففيه ان مطلق الاعتبار مما لا ريب فيه واما عدم نفع الملحوق واعتبار
المقارنة فهو اول الكلام بل التحقيق عدمه لانه لا دليل على اعتبارها بل الدليل قائم على عدم اعتبارها وان المعتبر
انما هو الرضا كيف كان حيث ان المناط انتهاء الامر الى من يجب ان ينتهي اليه الامر والاستناد اليه فلو كانت تقتضي استناد

جامع
فلم ينقطع ارتباط العقد عنه حتى ينافي الاشتراط
ع
فيه
ونقلا

فعل الوكيل الى الموكل وتنزيله منزلة فعله حال الصدور والاجازة تقتضي ذلك مع قبولها التنزيل في الوكالة تعبدا شرعيا
مما لا تقتضيه القواعد حتى يقتصر عليها بل انما هو بحكم العرف والعادة ولا يفرقون بين المقارنة والمتأخر في التنزيل المذكور فا
فا لفعل الصادر من الفضولي تام لا نقص فيه غير طيب نفس المالك اما وعند التنزيل المذكور على ما سننبه اليه وهو المراد هو
من يقول ان العقد سبب تام والاجازة لا مدخل لها في تأثيره وانما ورد على الثاني ان الاجازة وان كانت رضى
بمضمون العقد الذي هو النقل من حينه حتى يتعلق الاجازة والرضا بذلك النقل المقيد بكونه في ذلك الحال الان مضمون العقد
النقل مجردا عن ملاحظة وقوعه في زمان وانما الزمان من ضروريات انشائه فان قول العاقد بعت ليس نقلت
من هذا الحين وان كان النقل المنشأ به واقعا في ذلك الحين فالزمان ظرف للنقل لا قيد له فكان انشاء مجرد النقل
الذي هو مضمون العقد في زمان يوجب وقوعه من المنشئ واقعا في ذلك الحين كما ان الزمان ظرف للنقل لا
قيد له فكذلك انشاء مجرد الرضى بمضمون العقد في زمان يوجب وقوعه من المنشئ في ذلك الزمان فكذلك ا
ذلك النقل في زمان يوجب وقوعه من المجيز في زمان الاجازة وكما ان الشارع اذا امضى نفس العقد وقع
النقل فكذلك اذا امضى اجازة المالك وقع النقل من زمان الاجازة ولاجل ما ذكرنا لم يكن مقتضى القبول وقوع من زمانه
الملك من زمان الايجاب[3] النقل من حينه وكان القبول رضى بذلك كان معنى امضاء الشارع للعقد الحكم بترتب مع انه ليس الآن مضمون الايجاب حين الايجاب
الاثر من[2] لان الموجب ينقل من حينه والقابل يتقبل ذلك ويرضى به ودعوى ان العقد سبب للملك فلا يتقدم
عليه مدفوعة بان السببية للملك ليست الا بمعنى امضاء الشارع لمقتضاه فاذا فرض مقتضاه مركبا من نقل في زمان
ورضى بذلك النقل كان مقتضى العقد الملك بعد الايجاب ولاجل ما ذكرنا ايضا لا يكون فسخ العقد الا انحلاله
من زمانه لا من زمان العقد فان الفسخ نظير الاجازة والرد لا يتعلق الا بمضمون العقد وهو النقل من حينه فلو
كان زمان وقوع النقل مأخوذا في العقد على وجه القيدية لكان رده وحله موجبا للحكم بعدم الاثار من حين العقد
والسر في جميع ذلك ما ذكرنا من عدم كون زمان النقل الا ظرفا فجميع ما يتعلق بالعقد من الامضاء والرد والفسخ
انما يتعلق بنفس المضمون دون المقيد بذلك الزمان والحاصل انه لا اشكال في حصول الاجازة بقول المالك رضيت
بكون مالي لزيد بازاء ماله او رضيت بانتقال مالي الى زيد وغير ذلك من الالفاظ التي لا تعرض فيها لانشاء الفضولي فضلا
عن زمانه كيف وقد جعلوا تمكين الزوجة بالدخول عليها اجازة منها ونحو ذلك ومن المعلوم ان الرضا يتعلق
بنفس نتيجة العقد من غير ملاحظة زمان نقل الفضولي وبتقرير آخر ان الاجازة من المالك قائمة مقام رضاه
واذنه المقرون بانشاء الفضولي او مقام نفس انشائه فلا يصير المالك بمنزلة العاقد الا بعد الاجازة فهي اما شرط
او جزء سبب للملك وبعبارة اخرى المؤثر هو العقد المرضي به والمقيد من حيث انه مقيد لا يوجد الا بعد القيد

بكون

يكفي في التأثير وجود ذات المقيد المجردة عن القيد واما ثانيا فلانا لو سلمنا عدم كون الاجازة شرطا اصطلاحيا ليؤخذ
فيه تقدمه على المشروط ولا جزء سبب وانما هي من المالك محدثة للتأثير في العقد السابق وجاعلة له سببا تاما حتى كانه وقع
مؤثرا فيتفرع عليه ان مجرد رضى المالك بنتيجة العقد اعني محض الملكية من غير التفات الى وقوع عقد سابق ليس باجازة
لان معنى اجازة العقد جعله جائزا نافذا ماضيا لكن نقول لم يدل دليل على امضاء الشارع لاجازة المالك على ان المالك او وكيله او المجيز او الولي
هذا الوجه لان وجوب الوفاء بالعقد تكليف يتوجه الى العاقدين كوجوب الوفاء بالعهد والنذر ومن المعلوم ان
المالك لا يجب عليه الوفاء الا بعد الاجازة فلا يجب الوفاء فلا ملك وما ذكرنا يعلم عدم صحة الاستدلال للكشف بدليل وجوب الوفاء
بالعقود بدعوى ان الوفاء بالعقد والعمل بمقتضاه هو الالتزام بالنقل من حين العقد وقس على ذلك ما لو كان دليل
الملك عموم احل الله البيع فان الملك ملزوم لحلية التصرف وقبل الاجازة لا يحل التصرف خصوصا اذا علم عدم رضا
المالك باطنا او تردده في الفسخ والامضاء وثالثا سلمنا دلالة الدليل على امضاء الشارع لاجازة المالك على طبق مفهومها الشرعي
اللغوي والعرفي اعني جعل العقد السابق جائزا ماضيا بتقريب ان يقال ان معنى الوفاء بالعقد العمل بمقتضاه ومؤداه
العرفي فاذا صار العقد بالاجازة كانه وقع مؤثرا ماضيا كان مقتضى العقد المجاز ترتب الاثار من حينه فيجب عرفا
شرعا العمل به على هذا الوجه لكن نقول بعد الاغماض عن ان مجرد كون الاجازة بمعنى جعل العقد السابق جائزا نافذا
لا يوجب كون مقتضى العقد ومؤداه العرفي ترتب الاثر من حين العقد كما ان كون الاجازة بمعنى جعل العقد
السابق مفهوم القبول رضى بمفهوم الايجاب وامضاء له لا يوجب ذلك حتى يكون مقتضى الوفاء بالعقد
ترتب الاثار من حين الايجاب فتأمل ان هذا المعنى على حقيقته غير معقول لان العقد الموجود على صفة عدم التأثير
يستحيل لحوق صفة التأثير لاستحالة خروج الشيء عما وقع عليه فاذا دل الدليل الشرعي على امضاء الاجازة على هذا على
الوجه الغير المعقول فلا بد من صرفه بدلالة الاقتضاء الى ارادة معاملة العقد بعد الاجازة معاملة العقد الواقع مؤثرا
من حيث ترتب الاثار الممكنة فاذا اجاز المالك حكمنا بانتقال نماء المبيع بعد العقد الى المشتري وان كان اصل الملك قبل الاجازة ترتب
للمالك ووقع النماء في ملكه انتهى وعين النظر مواقع منها قوله ويرد على الوجه الاول الخ وقوله الخ فان عدم كون
الزمان من البديهيات ولا حاجة في بيانه الى هذا التطويل ولكن يتم المطلوب مع النظر فيه ايضا لان تنفيذ العقد قبل ..
الواقع قبل الاجازة يستتبع ترتب جميع الاثار لان حدوث نفوذ العقد في زمان لا يستلزم انتفاء الاثار
قبل ذلك الزمان بعد النفوذ نعم يستلزم انتفائه قبل الحدوث وهو مسلم معلوم ان قلت ان الحدوث زمانه
الحدوث وهو مسلم ان قلت ان اختلاف زمان الحدوث وزمان الحادث غير معقول فكيف يحكم بحدوث
آثار قبل الاجازة في زمانها وكان ان سبق التأثير على المؤثر غير معقول فكذا سبق زمان تأثير التأثير مع انا نحكم بين هذا بها الاثر

البيع وذلك الخوف حال يرجع الى محصل قلت ان الممتنع اختلاف زمان الحادث من حيث انه ذلك الحادث بعنوان
حدوث بالاجازة واما ذات الحادث فلا مانع من اختلاف زمانه مع تحقق زمان حدوث عنوانه وبعبارة اخرى
الحادث بالاجازة هو العنوان وهو ليس متقدما على الاجازة ... واحدا واما المتقدم هو الذات المعنون باحد
بها فالنماء الحاصل بين العقد والاجازة لم يكن منطبقا عليه ملك المشتري فانطبق بالاجازة فلم يختلف زمان الا
والتاثير في الحقيقة وكشف السراية كون العقد تمليكا من المالك وكون المبيع مملوكا للمشتري وكون التصرف في الملك

تصرفه

وكون نماء نماء ملكه امور انتزاعية حادثة بحدوث منشأ الانتزاع وتقدم العقد مع لحوق الاجازة يكفي في صيرورته
بيع الفضولي تمليكا من المالك وصيرورة كل ما يترتب عليه من الافعال المشتري تصرفا في الملك بعد ان لم يكن و
كذا النماء لم يكن لكونه ملكا للمشتري منشأ انتزاع فصار بعد الاجازة متحققا فبعد تحقق العنوان يتحقق الحكم الدائر

كذلك

مداره وهذا هو المراد بالكشف الحقيقي الذي نسب الى الاكثر فكان الجزء المتقدم على الاجازة لكونه معرضا
بما يغير حكمه ويبدله مجهول الحال فالنماء له حيث لا عوده الى المشتري باجازة العقد المتقدم كانه مجهول الحال لعدم استقرار
امره في هذا الحال الاجمالي حيث ان الاجازة يجعله حينئذ في هذا الحال ايضا فافهم واغتنم والفرق بين الاجازة والقبول
ما عرفت من ان القبول جزء السبب والاجازة تنفيذ للسبب التام وقد عرفت حقيقته التامية قبلها مع التوقف عليها
فلا يقاس الاجازة بالقبول واما الفرق بينها وبين الفسخ فهو ان الاول انما يبطل ... ارتفع للموضوع
فكان العقد يحقق الموضوع فالفسخ يزيله وزوال الموضوع لا يقتضي زوال الاثر الثابت حال وجوده بخلاف
التنفيذ المقتضي لتحقق العنوان فيما حصل في الزمان المتقدم المستتبع لترتيب جميع الاثار ومنها قوله والسر في
جميع ذلك الخ فانك قد عرفت ان كون الزمان ظرفا مسلم عند الكل واما البطلان للاجازة محققة للموضوع من حين
العقد والفسخ انما يزيله من حينه والفرق لا يظهر الا بتاييد الله جل جلاله ومنها قوله والحاصل الخ فان ترتب
الاثار من حين وجود العقد ليس لتعرضه للجزء فان هذا مما لا يمكن ان يدور مدار قصد المجيز حيث ان العقد
يوجب تاثير المتاخر في المتقدم وبالجملة تاثير الاجازة لما تقدم عليها مستحيل بزعمهم فكيف يتحقق بقصد المجيز
فنفي التاثير في الزمان السابق بعدم القصد انما يقضي منه العجب واما قوله فلا يقصر المالك بمنزلة العاقد الا بعد الا
جازة فهي اما شرط او جزء سبب فاعرف واعجب حيث ان تاخر التاثير مفروغ عنه واما المدعى ان الاثر الحاصل
بالاجازة صيرورة العقد مؤثرا بالنسبة الى ما قبلها لا ان الاثر حاصل قبلها كما بينا في التعليقة ومنه يظهر ما في قوله
وبعبارة اخرى مع ان احدا لا يدعي كفاية ذات القيد المجوّز في التاثير انما المدعي ثبوت الاثر لما قبل زمان حدوث

المجرد ثم

القيد بعد حدوثه فتفطن ومنها قوله واما ثانيا الخ فان الشرط الاصطلاحي ليس الا ما يتوقف تاثير المقتضي على تحققه

واحداث

واحداث التاثير في العقد السابق ليس الا لتوقف تاثير العقد عليه فلهذا لم يكن مؤثرا قبله فصار كذلك بعده ولكن
لا يكون مقدما على المشروط مع فرض توقف التاثير عليه وحدوثه مداره ومنها قوله لكن نقول الخ فان عدم تحقق شيء
من الحكم الوضعي والتكليفي قبل الاجازة مما لا ريب فيه واما المدعى تحقق التاثير بالنسبة الى ما قبل فلا دفع لهذه الكلمة

الاجازة

ومنها قوله وثانيا الخ فان الاول معناه انه كان على طبق العرف فما الداعي الى الالتزام بكونه على خلاف التعبد فان الاجازة بحسب
الطبيعة توجب نفوذ العقد من حين وقوعه بالفرض واما امضاء الشارع لها فلانه تقرير للضابط فلا معنى لكون الكشف
تعبديا كما التزم استاد مشايخنا الشريف في ارتضاه حتى تاخر عنه غالبا وما دعاه الى ذلك القول من ان هذا المعنى على
حقيقته غير معقول قد عرفت ما فيه واستحالة لحوق صفة التاثير للعقد الموجود على صفة عدم التاثير ادعاها
لجهلنا الله جل جلاله واستحالة خروج الشيء عما وقع عليه لا دليل عليها الا الدليل على خلافها الا ترى ان الافعال الصادرة
عليها الفعل غالبا بالتبع حال الصدور فعلا وانما يصير كذلك بعد وقد اشرنا الى الانظار ... هذا مجمل الكلام في الكشف

حين

ولا يستقصاء البحث في غيره مقام اخر فظهر بعون الله تعالى سر ما ادعيناه من تساوي الوجوه فيما حققناه و
ان التفصيل مبني على وجه عليل المقام الثاني فيما يثبت له فهل المناط اجتماع عنوان في الاكثر والبائع فيعبر او قيام المعاملة

ملزم

به مطلقا او صدق البائع مطلقا ولو باجراء الصيغة او غير ذلك وجوه سيأتي الاشارة اليها ان شاء الله تعالى وقبل
الخوض في المقصود لا بد من الاشارة الى امور الاول انا قد حققنا ان البيع عبارة عن المعاملة الخاصة المعبر عنها
بالمبادلة وانها ليس من قبيل الالفاظ ولا من الكيفيات النفسانية بل انما هو من الامور الواقعية الخارجية الاعتبارية
الانتزاعية وهو فعل توليدي يتولد من الايجاب والقبول وهو نوع من مطلق العقد فكان كلا من جعل الثمن و
المثمن مستحدثا بالاخر ... فهذا الارتباط المعبر عنه بالشد بالمعنى الاسمي هو عقد البيع بهذا المعنى الذي هو قسم
من المعاملة فالنسبة بين العقد والبيع هو العموم المطلق ... واطلاق العقد على الايجاب والقبول ... وهو الصيغة

مجازية بزعم كونه حقيقة فيما يحصلان

فالبائع من استند اليه تحقق هذه الماهية في الخارج والاسناد من وجوه منها كون امر البيع راجعا اليه لكونه مالكا
فيقال فلان باع داره مع ان المتصدي للمعاملة وكيله او خادمه ومنها رجوع امر المعاملة اليه وكون زمامها بيده
وان كان بالنيابة او التوكيل راجعا اليه برجع الاول ان المناط انما هو رجوع الامر اليه فمجرد كونه مالكا للمبيع لا يكفي في ذلك
كما هو الحال في المحجور عليه فان البائع انما هو الولي دون مع انه المالك فالملك من وجوه رجوع امر المعاملة الى الشخص ومنها مباشرة
الانشاء واجراء الصيغة فهذه معان ثلثة قد ينطبق على شخص واحد الا ان الاحكام المترتبة للمتبايعين مختلفة فمنها ما
للمالكين كاحكام الربا فان المالكين اذا كانا زوجين لم يتحقق الربا وان لم يصح اسناد البيع اليهما ايضا فان الحكم يثبت
لهما من هذه الحيثية وكذلك بيع السلاح لاعداء الدين وبيع الخشب ليعمل صنما والعنب ليعمل خمرا فان المناط في ذلك كله

انما هو من ينتقل اليه المال ولو لم يصدق عليه عامل البيع ثم يكون فاعل البيع كذلك ايضا بالنسبة الى تلك الاحكام في خصوص المعاملة

بمعنى شرائه للاهون مما فيه المحرمة وان لم يكن من انتقل اليه كذلك بخلاف الحكم الاول فانه يدور مدار المالكية فتدبر ومنها ٣

يثبت لمجرى الصيغة ومباشرة الا فيشكل باعتبار البلوغ والعقل والقصد الثالث لا اشكال في ان عن خيار المجلس من سائر

الخيارات حق ثابت للمالك سواء كان بايعا ام لا وان ثبوته للبايع غير المالك اما هو بالتبع لا بالاستقلال فيجب على الاولى

رعاية المصلحة او عدم المفسدة وكذا الوكيل الذي فوض اليه بالعزل ولا ينفذ تصرفه مع المنع وبالجملة ثبوت الخيار لغير

الا كثبوت سائر وجوه السلطنة الا على الضوابط العامة ترى فيه ما يرى في غيره ولهذا لو رفع الحجر عن المولى عليه زال عن الولي

فثبت للمولى عليه مع انه هو البايع فالولي بايع فلا مناط ثبوت الخيار للشخص بكونه فاعلا للبيع وثبوته للبيع وثبوته

لمن اليه الا ومن لوازم ثبوته في البيع وستنضح سر التعبير في الرواية عن الخيار بالبيع انشاء الله تعالى اذا عرفت هذا فنقول

ان في المسئلة في باحدى احتمالات الا ولا ثبوته لكل من ينسب اليه البيع الثاني والثالث والرابع ثبوته لواحد منهم

خاصة فان الفاعل لثلثة الخامس والسادس والسابع والثامن ثبوته لواحد لمستجمع العنوانين او العناوين الثلاث التاسع

والعاشر والحادي عشر ثبوته لاثنين من الثلثة الثاني عشر ثبوته للمالك مقيدا بمباشرة او الوكيل على ما هو التحقيق في الخيار

المجعول للاجنبي الثالث عشر ثبوته للوكيل او وانتقاله الى المالك بموته والتحقيق ان الخيار لكونه من مقولة الحقوق

لا يعقل ثبوته لغير المالك لان الحقيقة صفة اعتبارية ينتزع باعتبار عوده فوائده الى الشخص فما لا فائدة فيه اصلا

لا يعود فائدته بالمعتد به منها الى شخص لا يعقل ان يكون حقا له ولهذا لا ينفذ اشتراط شخص على اخر عدم الاكل

او الشرب او عدم التصرف في ماله حيث لا فائدة معتد بها في ما شرط عليه واما اشتراط عدم نقض الجدار على الجار فهو

في الحقيقة اشتراط لا نقاضه وهو من الفوائد الخطيرة الذي نعرف فيها الا موال جدا عما دعا ما بالنسبة الى غير الجار ومن يحكم

فكا لا مور المنفقة وهذا معنى مخرجهم الملائك على ما يتضح انشاء الله تعالى ومن المعلوم ان الفسخ والاه يجاب لا بعقد

فائدتهما الا الى المالك وما يتفق في بعض الفروع من تعلق غرض لغير المالك بهما لا يكفي في تحقق ماهية الحق كما هو

الحال في اشتراط ان لا يتزوج او لا يتسرى وبالجملة فالحكم في غير خيار المجلس واضح و لا ريب ان خيار المجلس

ايضا كسائر الخيارات من الحقوق لمشاركته لها في الا ثار ووقوعه في سياق خيار الحيوان في بعض الروايات وكيف

كان فكونه بالنسبة الى المالك من الحقوق مما لا اشكال فيه فيسقط باسقاطه وينتقل الى وارثه وهو حقيقة واحدة لا يعقل

اختلاف حاله بالنسبة الى المالك وغيره اذ قد تحقق بعون الله جل جلاله انه لا يعقل ثبوت الخيار حقا لغير المالك الا

بالتبع فلو دل دليل على ذلك وجب طرحه كيف ولا دليل عليه يستشم منه الا عبارة الجماعة على ما يتضح فيه الحال انشاء

الله تعالى وهل يثبت للمالك مطلقا ويسقط بافتراق الوكيلين عن مجلس العقد ان الحضرا فيه ومنها افتراقهما او بافتراقهما

عن

١٢

عن مجلسهما مطلقا حيث المالكين حاضرا والوكيلين كذلك وعلى تقدير عدم الاجتماع او منع الاكتفاء ببعض وجوه الافتراق

فهل يثبت الى ان يتحقق مسقط او لا يثبت اصلا وجوه من ان الاجتماع هل هو شرط ومناط يجعل واسطة في الوجود فالا

فتراق غاية او ان الافتراق مسقط حيث انه رضى فلا يتوقف الثبوت على الاجتماع وعلى الاول فهل المناط هو الاجتماع

او الاجتماع للعقد او اجتماع المتعاقدين او اجتماع البيعين مطلقا وبالجملة فلنا مقامان الاول ان هذا الخيار حق لا يثبت

لغير المالك والثاني ان الافتراق مسقط لا غاية بمعنى ان الاجتماع لا دخل له في وجوده اما الاول فلانه مقتضى الضوابط

ولا اشعار في الرواية بخلافه حيث انه لا اشكال في انها حاكمة على دليل اللزوم ناظرة اليه ومقتضاها ان يكون مفادها

ثبوت الحق في العقد واما من يثبت له فهو مغفل عنه لا يمكن ان يراد من الحاكم من حيث هو كذلك فانه خارج عن حيث

التحكيم ولا يعقل ارادة الحيثيتين من كلام واحد وبالجملة فما ما لكم اليه الا سلب ما كان يتوهم من المحكوم عليه وهو في

المقام لزوم العقد حاكونه حقا او حكما او كثبوته للمالك او غيره فلا ربط لها بجهة الحكومة بل نقول ان ادلة الموانع لا ينافي

ادلة المقتضيات بالذات ولا حكومة لها عليها بل النسبة بينهما كالنسبة بين المطلق والمقيد على ما هو التحقيق من مفاد كل

منهما معنى مغاير لما يفيده الاخر ولهذا نعمل بها معا فلنا في العمل على ادلة الموانع من جهات لسانها لسان التفسير بل يستعمل عليها

وان كانت لبية وكون ما لفظية لا يفرق بين وجوه التفسير وشئون البيان ولا اشكال ان دليل خيار المجلس لا يدل على

انتفاء الا قتضاء من البيع قبل الافتراق ولا يستند لزوم البيع دائما الى امر خارج وهو منافي لما ثبت من ضروريات

الباب فيحصل ان الشارع منع العقد عما يقتضيه هذا المنع لا يعقل الا ان يكون محصله ثبوت الحق للمالكين فان السلطنة

الثابتة بالمنع ليس الا ما كان ثابتا قبل العقد ولم يكن لا لهما توضيح ذلك ان السلطنة على الفسخ فتكون ما شئت عدم

لزوم العقد كما هو الحال في العقود الا ذنية فان السلطنة على الفسخ فيها ليست الا القدرة على الاذن وكون امره راجعا

اليه فانفساخ العقود الا ذنية بالفسخ ليس لا زوال الاثار لا ذن وكون امره راجعا اليه فانفساخ العقود الا ذنية

بالفسخ الا زوال الا ثار لا ذن بزواله وكون الاذن اختياريا للاذن حدوثا وبقاء من البديهيات والى هذا

اشرنا في صدر العنوان حيث حكمنا بان الجواز ذاتي لهذه العقود وعليه يتفرع عدم امكان لزوم الوكالة وان اشترط

في عقد لازم وما وقع في باب الرهن فانما هو جواز الوكالة ولعله يتضح بتوفيق الله جل جلاله في خيار الشرط وبالجملة

فهذه السلطنة ليست من الحقوق بل هو في الحقيقة من شئون سلطنة الشخص على نفسه لا يسقط بالاسقاط ولا ينتقل

بالصلح والميراث وبقاؤها بعد العقد ليس بتصرف جديد وليس مثل هذا السلطان للشخص على غيره ولهذا لا يصلح

للاسقاط وقد يكون كذلك ولكنه من شئون السلطنة على المال الباقية ببقاء سببها كما هو الحال في الهبة الجائزة فان

السلطنة على نقل المال الخالي عن الغير كالسلطنة على الوقف والعتق ناشئة عن السلطنة على المال اى ملك الرقبة فالسلطنة الاولى

مقتضى السلطنة التامة تابعة لها في الجملة بمعنى انه قد يمنع من الاولى مانع فيمنع ثبوت التامة كما هو الحال بالنسبة الى المحجور
عليه بجميع شؤونه والمواره وقد تثبت لمن ليس له السلطنة التامة كما في الولي ولذا كان الولي مستقلا بالسلطان على وجوه
التقلب مع ان مالك الرقبة انما هو المولى عليه ومع ذلك فالولي تابع لما للمولى عليه الا انه لو لم يكن محجورا كان له بنفسه هذه
الولاية وهيهنا في هذا الاستتباع استقلال الولي فهما نحوان من السلطنة يجتمعان ويفترقان فكذا يتحدان بالاجتماع
فالواهب لا يملك الرقبة بعد الهبة ولكنه يملك ان يملك وهذا هو سلطان الانتقال الى الغير الذي لم يزل بالهبة حتى
على سبيل الاقتضاء فهو من اول الامر كان له ان لا ينتقل الى الغير وعلى تقدير النقل كان له الارتجاع لعدم زوال سلطانه
فتبين سر عدم كون جواز الفسخ ونفوذه في الهبة من الحقوق ايضا وقد يكون السلطنة ناشئة عن ثبوت منع
مانع بعد تحقق المقتضي لزوال السلطنة على المال بجميع مراتبها كما هو الحال في الخيار فان العقد مقتض لاستقلال
من انتقل اليه المال ولكن الخيار يمنع عن ذلك فهذه السلطنة عين السلطنة التي للولي من جهة وغيرها من اخرى كما انها
سلطنة على المال من جهة وعلى الشخص من اخرى فهو برزخ بين الامرين وبرزخ بين العالمين واما كونها عين ما للولي فلان
الخيار انما هو منع للعقد عما له من مستند الى المقتضي لا ولا بزوال الرقبة المترتب على الفسخ ايضا كذلك كما لا يخفى واما
انها غيرها فلكونها بتصرف جديد وسبب حادث واما كونها سلطنة على المال فلان الثابت سابقا لم يكن الا للمالك
وهو لا ينافي التبدل وعدم المنع من نفوذ تصرف من انتقل اليه كما هو الحال في الاقالة واما كونها سلطنة على الشخص
فلان امر المال رجع اليه باقتضاء العقد فالسلطنة على الفسخ فهي على من كان مستقلا بخلاف جواز الفسخ في
الهبة فان الاستيلاء على المال بجميع مراتبه لم يثبت للمتهب بالهبة حتى على سبيل الاقتضاء وبهذا يتضح السر في كون
الخيار من الحقوق القابلة للاسقاط وانه لا يعقل ثبوته لغير المالك وعليك بالتدبر التام فانه حقيق بالتدبر واما الجبر
المغرور فيما يزعم لقلة بضاعته وعزوه ان ما حققناه من وضوح الفساد بمكان وبالجملة فليس الغرض اثبات
تنجيز البيع من حيث اسناد البيع اليه بل انما المقصود اثبات الحكم في البيع وثبوته للبيعين من لوازم ثبوته في
البيع من الطرفين والبيع هو من قام به البيع لا فاعله وصدقه على كل من البائع والمشتري على حد سواء بخلاف البائع
فانه موجب لا غير فالعدول عن البائع الى البيع ايضا للتنبيه على ان الغرض ليس الا بيان ثبوت الخيار في
في البيع المستلزم لثبوته لمن اليه الامر سواء كان بالملك او الوكالة او الولاية كما ان العدول عن اللام المفيد للاستحقاق
بالتي لا تفيد الا مجرد الربط الذي هو الجامع بين جميع الحروف ايضا لذلك فان التلبس بالخيار هو المحقق بالنسبة
الى مطلق من اليه الامر فان الجامع بين جميع الحروف ايضا الثبوت بالاستحقاق والولاية والوكالة فمفاد الرواية
ليس الا ثبوت الخيار في المعاملة من كل من الطرفين وثبوته لكل من البيعين لازم له غالبا حيث ان المعاملة غالبا قائمة

بمعنى
باجتماع صح
بالملك
المالك
التنبيه
فانه اشرت المعاني رقيقة نافعة اشارة لطيفة لا تسمع الا
فاعل صح
الى كلمة الذي

بشخصين

بشخصين فدلالة الرواية على ثبوت الخيار لمن كان له الخيار ومن له السلطنة على المال لا تعلق لها بالبيع سواء كانت بالملك او الولاية
او الوكالة فما الطف هذا التعبير حيث انه جمع بين الاعراض عن بيان من له الحق وبين تعميم التلبس فيستفاد منها ثبوت
الخيار بالولاية او الوكالة على ما هو مقتضى الضوابط من غير ان يكون هذا المعنى هو المقصود بالاصالة بل انما الغرض الاصلي
هو تعلق الخيار في البيع من كل من الطرفين فافهم فالحاصل ان من بيده زمام البيع ويقوم به لا ينقطع سلطانه رأسا
بمجرد وقوع المعاملة على ما هو مقتضى البيع بل له استرجاع ما خرج عن سلطانه فالثابت بها انما هو السلطان على اعادة
السلطنة التي له ولا اثبات سلطنة ابتدائية ولا تعرض فيها لحال السلطنة فالوكيل في مجرد اجراء الصيغة يكون سلطانه
حتى بالتوكيل والاستنابة لولا اللزوم بخلاف الوكيل في البيع وتوابعه والولي والمالك فان لكل كان يد على المال
وسلطنة على الخيار في اعادتها والدليل يدل على ان تلك السلطنة لم تستاصل بل لصاحبها اعادتها بالفسخ ومن المعلوم
ان الاستقلال بالخيار بعد ما هنا لا يمكن استفادته من الرواية لغير المالك ولا يخفى ان هذا المعنى من قبيل استعمال
اللفظ في معنيين حيث ان ثبوته بالاستحقاق للمالك حقيقي ولغيره تاكيد له دلالة الولاية والوكالة فانها انما تدل
على عدم زوال ما كان من السلطان من غير تعرض للخصوصيات فانما يفيد حكما سلبيا كما هو الحال في الحاكم ولا يفيد
حكما ايجابيا فضلا عن ان تفيد الخصوصيات فلا تفيد الا ان المانع غير مستقر في تمام الحق الى الامر اما العقد و
اقراره واما المقتضي فلا يعقل ان يتعرض له هذا الدليل ولا يخفى انه لا منافاة بين كونه حقا للمالك وثبوته لغيره كما هو
الحال في المجعول للاجنبي فهو في المقام المستحق انما هو المالك وان لم يكن تصرفه نافذا كما هو الحال في المولى عليه فلا منافاة
بين الثبوتين بل يجتمعان وسيظهر ان كون الشخص بيعا الذي هو مناط في ثبوت هذا الحكم كان التعدد لا دخل
فيه قطعا فانه من جهات الثبوت وقد تبين ان مفاد الرواية انما هو حكم سلبي ولهذا اختار في التذكرة ثبوته
للعاقد عن الاثنين مع التثنية والجمع حيث يجعله عنوانا للحكم فانما يفيدان التعميم بالنسبة الى الافراد والمصاديق
حيث ان الحروف وما بمنزلتها لا يلاحظ بغيره فموضوع الحكم انما هو الكلي والاثنان انما هي لتعيين جهة الاستعمال فقوله
البيعان بمنزلة قوله كل واحد من البائع والمشتري واين التعميم من اعتبار التعدد ومن الغرائب ما في التذكرة من
انه لو اشترى الوكيل او باع او تعاقد الوكيلان تعلق الخيار بهما وبالموكلين مع حضورهما جميعا في المجلس والا فبالوكيلين
فبالوكيلين فلو مات الوكيل في المجلس والموكل غائب انتقل الخيار اليه لان ملكه اقوى من ملك الوارث انتهى فان
استقلال الوكيل بالخيار من حيث كونه عاقدا قد عرفت فساده ثم انتقاله الى الموكل بالميراث اغرب وفساده اظهر
في اعتبار الاجتماع في مجلس العقد في ثبوت الخيار للموكلين ما سيظهر فساده ان شاء الله تعالى هذا مجمل الكلام في المقام
الاول اما المقام الثاني فلا اصل فيه يقتضي خلافه فما اخترناه حيث ان ثبوت الخيار مع الاجتماع هو المتيقن الا انه

الاولى
منعه
المحرم
فالاقرب

المستفاد من الرواية لما اخترناه ويدل عليه كل فقرة من فقرات الرواية اما قوله عم البيعان بالخيار فلان موضوع الحكم
فيه البيع حيث حكم عليه بان الخيار على ما حققناه رضاً هو جعل الشيء موضوعا في القضية انه لا واسطة له في العروض فان
الموضوع للحكم فيها له واسطة في العروض انما هو الوسط ولبيان وجه الظهور واعتبار مقام اى فانه من حيث هو
فيه الخيار من عنوان يكون لا اجتماع المتعاقدين دخل فيه واما قوله عم ما لم يفترقا ففي وجوه منها جعل عدم الافتراق غاية
ومقتضى مدخليته ان تدخل عليه اداة الشرط فالعدول عنها لا وجه له الا التعبير على مدخلية ومنها العدول عن تحديد
الحدوث الى تحديد البقاء فان الذي يناط به البقاء مستمرا انما هو عدم الرافع اما الواسطة في العروض فيتوقف
عليه الوجود من حيث هو ومنها جعل الحد عدم الافتراق لا الاجتماع والذي يتوقف المعلول على عدمه انما هو الرافع
والمزيل والمانع واما ما يتوقف على وجوده وزانه لك ليوا لا ان عدم الرافع ليس من سلسلة العلة واما وجوده فان
هذا ينفي كون عدمه شرطا وقد اوضحنا في مواضع ان لا معنى لكون عدم الرافع شرطا بل لا معنى لتاثير العدم ولا مبنا فيه
فتوهم ان عدم الممكن معلول العدم علته فانه عبارة اخرى عن ان وجوده معلول للوجود واما قوله عم فاذا افترقا
وجب البيع فان تفريع انما طة الوجوب بالافتراق على جعل عدمه ظرفا صريح في انه مسقط حيث ان الرافع انما هو
الذي لوجوده دخل في عدم المعلول وارتفاعه وليس لعدمه دخل في وجوده على ما عرفت مع ان ظاهره ان فعال
كون الفعل اختياريا كما صرح به علماء البيان في قوله ما اكتسبت وعلى تقدير كون الاجتماع واسطة في العروض لا
يعقل الفرق بين وجوه الافتراق ضرورة زوال الموضوع بزوال مناطه وسنريد وجه لانه قوله عم وهو اختيار واما
~~فواتهم لم يفيده~~ واما قوله عم بعد الرضى منهما فهو اتم بمكان وتخصيص هذا المسقط بالذكر لغلبة تحققه واختصاص
خيار المجلس به كما سيظهر ان شاء الله تعالى انه ليس مسقطا ايضا كما انه ليس غاية ويدل عليه اضافته في بعض الروايات وعلى ما في بعض
الروايات فانه صريح في ان الغرض بيان الامد وان الافتراق قاطع للامتداد وهذه الوجوه لدقتها تكاد
يتفطن لا للخبير بدقائق العربية ويتوهم انها استعارات لا دليل على الركون اليها بل بعضها مبتنية على الدقائق ٢ لان تكون مناطا للدلالات المرتبة ولبيان اعتبارها وكونها دلالات عرفية مقام اخر واعاقا
الفلسفية لا يصلح ان يشير الى ما ينبه النبي اشارة لجاهلين في رواية زيادة استدل على ان المسح ببعض الرؤس
بتجيره لا سلوب وتخصيصه صحوا بالتعدية بكلمة باء مع مشاركتها لقوله تعالى فاغسلوا في كونها متعدية
بنفسها وقد اوضحنا الحال فيه في رسالتنا في حجية الظن وبينا فساد ما يتوهم من تقليدها من الله ان كلمة باء على التبعيض
واستعمالها فيه مع ان فيما اشتهر من ان ورود القيد مورد الغالب لا يقدح في الاطلاق كفاية في التنبيه على هذا
النحو من الدلالة اذ قد تحقق ان الافتراق مسقط فلا اشكال في بقاء الخيار عند تصادف العنوانين الى ان
يسقط باحد المسقطات فلا وجه لكونه على الفورية وسقوطه بمفارقة المجلس ما حققنا ظهر ما في كلمات الاصحاب فقد ادعى

اسقاطهم

٢١

امرادهم من التشويش والاضطراب وما جرى بالاشارة الى شطر من ذلك فهو المالك الملاق الشبا بعين شمل المالكين
والوكيلين والمتفرقين لان المتبايعين من فعل البيع وهو وان كان عبارة عن الايجاب والقبول فعلا فظاهر الملاق قد يعم الحاضر فعاعل الانتقال
او وقع الصيغة سواء كان مالكا ام وكيلا وان كان عبارة عن نفس انتقال الملك فيان لم وعدمه هو التعاقدان ايضا
لكن الحكم في المالكين واضح واما الوكيلان فان لم يتمش لهما الوكل على الخيار لم يكن لهما الفسخ فيدخل الحكم عنهما وان
وكلها فيه فان كان قبل العقد يبنى على التوكيل فيما لا يملكه الموكل هل يصح ام لا وسياتي في بابه ان شاء الله تعالى ينفي بوجه
فان لم يجوزه لم يكن لهما ذلك ايضا وان جوزناه او كان التوكيل فيه بعد العقد في المجلس كان لهما الخيار ما لم يفترقا عملا
باطلاق الخبر وهل يثبت مع ذلك للموكلين اذا حضرا المجلس قيل نعم لان الخيار لهما بالاصالة وفيه ان كونهما بيعان عرفا
اذ يصدق على المالك البايع انه باع سلعة اذا كان قد وكل في بيعه وباعها الوكيل وكذا المشترى ويحتمل العدم لا
انهما ليسا بايعين بحيث موقع الصيغة فلو انا قلنا بين للملك واما اوقعها وبنقل الوكيل ويحتمل ان لا يكون الخيار الا وقعها ٢
لهما لانهما المالكان حقيقة المستحقان للخيار اذ الاصل في الوكيلين ان لا يستحقا الخيار اذ لا يتناولهما الخبر على
تقدير ثبوت الخيار للجميع او للمالكين فهل المعتبر تفرق الوكيلين او المالكين ام الجميع كل محتمل وكل يتشبث الضمير في يفترقا يشكل
في بعض الموارد من ثم قيل بان المراد بهما المالكان والضمير لهما فدخول الوكيلين في الحكم بامر خارج فالوجه ثبوته لكل واحد
منهما واعتبار تفرق كل منهما فخيار نفسه لا خيار لا خر والمسألة من المشكلات انتهى وغير موافق للنظر منها
قوله فان البيع عبارة عن تبديل مال بمال بحال الصيغة انما هي الة له ان الانتقال من اثاره وما يتراءى من الاختلاف في كلام وهو انكار عبارة ليخ
فانما هو تسامح منهم في التعبير عما بيناه في تعريف البيع فلا خلاف في ماهية البيع ليتفرع عليه اختلاف في حال هذا الفرع
مع انه على تقديره لا يوجب ايضا ذلك حيث ان كونه الشخص فاعلا للبيع لا دخل له في تحقق هذا الحكم وقد حققنا ان
مفاد الرواية ثبوت الحق في البيع من الطرفين وان معنى قوله البيعان فيه الخيار بالنسبة الى كل من الثمن والمثمن فلا هذا بالخيار ان البيع
يختلف في حقيقة البيع وماهيته ان اختلف الحال بتحقق احد المعنيين دون الاخر فيه فهو منها قوله لكن الحكم الخ فانه الحكم بالاختلاف
لو كان نصا كما تعبد يا دائما مدار تحقق عنوان فاعل البيع كما هو مقتضى كلام المتقدم فلا يختلف الحال في المالكين والوكيلين
وضوحا وكان انه لا دخل لتنصيص الوكل على الخيار وتوكيله فيه وان كان نصا كما تبنا في البيع عليه فلا فرق في القاعدة انه كان ثبوته وخفاء
لكل من المالك والوكيل على الضوابط على ما حققناه فلا اشكال في الرواية ولا في الحكم ومنها قوله عملا باطلاق الخبر
ثبوت الخيار للوكيل بالتوكيل بعد الانطباق على الحق لعدمه معنى للاستناد فيه الى اطلاق الخبر ومنها قوله وهل يثبت
الخ فان ثبوت الخيار للوكيل بالتوكيل ~~بعد الانطباق على الحق لعدمه معنى للاستناد~~ كما هو المفروض حيث تنصيص اناطه
الموكل ونفوذ حالو كانه في مثل المقام لا ينفك عن ثبوته للموكل بالضرورة واعتبار الحضور في المجلس قد عرفت فساده منها

قوله اذا كان الصرف في الوكيلين الخ فان الاستناد الى الاصل في عدم ثبوته والا الدليل من الزائد مع ان استحقاق الوكيل لا
يكن مما احتمله وانما الذي احتمله ثبوته له بالوكالة ومنها قوله ويشكل فانك قد عرفت ان لا استحقاق لا يعقل لغير المالك
وان المسقط افتراق من قام به البيع ولا يختلف الحال بالنسبة الى المالكين والوكيلين ولا يعقل لغير المالك
ان المسقط احدهما دوننا ولا عذر بعينهما ولحين سائر ثمرات كلام اعلى الله في الفردوس مقامه ولشيخنا قده
في المقام ما يقرب منه قال واما ولي له يقال ان الوكيل ان كان وكيلا في مجرد اجراء الصيغة فالظاهر عدم ثبوت الخيار
لهما وفاقا لجماعة منهم المحقق والشهيد الثانيان لان المتبادر من النص غيرهما وان عممناه لبعض افراد الوكيل ولم نقل بما
قيل بشمول الجامع المقاصد بالضرورة بحكم الغلبة الى خصوص العاقد المالك مضافا الى ان مفاد ادلة الخيار اثبات حق
وسلطنة لكل من المتعاقدين على ما انتقل الى الاخر بعد الفراغ عن السلطنة على ما انتقل اليه فلا يثبت بها هذا التسلط
لو لم يكن مفروغا عنه في الخارج الا ترى انه لو شك المشتري في كون البيع مما يغش عليه لقربته او يجب صرفه
في النفقة او اعتاقه لنذر فلا يمكن الحكم بعدم وجوبه لادلة الخيار بزعم اثباتها للخيار المستلزم لجواز رده على البائع
وعدم وجوب عتقه هذا مضافا الى ملاحظة بعض اخبار هذا الخيار المقرون فيه بينه وبين خيار الحيوان الذي
لا يرضى الفقيه بالتزام ثبوته للوكيل في اجراء الصيغة فان المقام وان لم يكن من تعارض المطلق والمقيد الا ان
سياق الجميع يشهد باتحاد المراد من لفظ المتبايعين مع ملاحظة حكم الخيار تعقد بثبوته للوكيل المذكور مضافا الى
ادلة سائر الخيارات فان القول بثبوتها للموقع للصيغة لا ينبغي من الفقيه والظاهر عدم دخوله في اطلاق العبارة
المتقدمة من التذكرة فان الظاهر من قوله اشترى الوكيل او باع تصرف الوكيل بالبيع والشراء لا مجرد ايقاع الصيغة
ومن جميع ذلك يظهر ضعف القول بثبوته للوكيلين المذكورين كما هو ظاهر الحدائق واضعف منه تعميم الحكم لصورة
منع الموكل من الفسخ بزعم ان الخيار حق يثبت للعاقد بمجرد اجرائه العقد فلا يبطل بمنع الموكل وعلى المختار فهل يثبت للموكلين
فيه اشكال من ان الظاهر من البيعين في النص المتعاقدان فلا يعم الموكلين وذكروا انه لو حلف على عدم البيع لم يحنث
ببيع وكيله ومن ان الوكيلين فيما نحن فيه كالالة للمالكين ونسبة الفعل اليهما شائعة ولذا لا يتبادر من قوله باع
فلان ملكه الكذائي كونه مباشرا للصيغة ثم قال لكن ثبوته لهما ولكن مع حضورهما في مجلس العقد والمراد به مجلسهما
المضاف عرفا الى العقد فلو جلس هذا في مكان اخر واطلعا على عقد الوكيلين فمجرد ذلك لا يوجب الخيار لهما الا
اذا صدق كون مكانيهما مجلسا لذلك العقد بحيث يكون الوكيلان كلسانين للموكلين والعبرة بافتراق الموكلين
عن هذا المجلس لا بالوكيلين هذا كله ان كان وكيلا في مجرد ايقاع العقد وان كان وكيلا في التصرف المالي في مال
الموكل بحيث يشمل فسخ المعاوضة بعد تحققها نظير العامل في القراض واولياء القاصرين فالظاهر ثبوت الخيار له

ان يكون
التفكيك بين الخيار بسقوط
النص غيرها
وعدم الحسن بمجرد الوكيل في اجراء الصيغة
مكان
وذلك في
جبس
كلسانين

بعدم

٢٣

لعموم النص ودعوى تبادر المالكين مخصوصا اذا استندت الى الغلبة فان معاملة الوكلاء ليست قليلة بل لا يبعد
الحق وفيه ما عرفت من ان ثبوت الخيار للوكيل والحكم بالوكالة والولاية مقتضى ادلتها وليس مما يستشكل فيه كما ان الاستحقاق
غير مستقل فيهما ولبس الخيار الا من سنخ الحقوق فكيف يستقل استقلاله لغير المالك بل ثبوته للوكيل في الصيغة غير معقول
ولا يحصل له سند الا عليه بقصور الدليل فقوله مضافا الخ محصله ان الخيار يتوقف على كون ما هو فيه تحت سلطان
من له ذلك فان ما لا يرجع امره الى الشخص لا يستقر جعل الخيار له فيه والوكيل في مجرد الصيغة لا سلطنة له على المال فكيف يعقل
ان يكون له فيه الخيار فالسلطنة على رد ما انتقل اليه مما يتوقف عليها السلطنة على ارتجاع ما انتقل عنه ولا يمكن اثباتها بما
دل على ثبوت هذه السلطنة فالوكيل في اجراء الصيغة لا سلطنة له على رد المال وسائر وجوه التقلبات مع قطع
النظر عن ادلة الخيار ولا يعقل اثبات هذه السلطنة له بها ايضا وفيه ان الخيار على ما حققناه على قسمين حيث ان
الفسخ قد يتعلق بالعقد مطلقا كما لا قائم فلا يختلف الحال ببقاء العين وتلفها وقد يتعلق به على وجه خاص كما في
داله رجاع والسلطنة على رد العين انما يعتبر في الثاني وخيار المجلس من الاول على ما احتمله في المحروس مع ان هذا
لا ربط له بما نحن فيه بوجه حيث ان المبحوث عنه انما هو سلطان الوكيل على الفسخ ونفوذه منه المستتبع لعود كل
من المالين الى من انتقل عنه والسلطنة على الرد ان اريد بها السلطنة على اخذ المال من الموكل ودفعه الى الموكل لا
فلا وجه لتوقف الخيار عليها بل ولا يلتزم بها القائل بثبوت الخيار له الا ترى ان الاجنبي المجعول له الخيار لا سلطان
له على المال وانما شأنه في عود كل من العوضين على كما كان بعين الخيار وما ذكره من النظائر لا تشبه ما نحن فيه
حيث ان الشك فيها في صلوح المال للعود ومن المعلوم ان صلاحية المحل لا يمكن احرازها بادلة لا سببية
ان الشك في الموارد المذكورة في المانع ولا منافات بين وجود المقتضي والاقتران بالمانع وادلة الخيار انما
تدل على الاقتضاء وعدم استيلاء الوكيل على مال الموكل لا يمنعه من عوده الى من انتقل عنه فلا مناسبة بين
المقام وبينه ما ذكره من ان الفقيه لا يرضى بالتزام ثبوت خيار الحيوان للوكيل في اجراء الصيغة ففي غاية المتانة
الا انه لا يرضى بالتزام ثبوت ايضا بتخصيص خيار الحيوان بذلك حيث ان المناط انما هو وضوح كون الخيار
من الحقوق وعدم ثبوته لغير المالك واضح واما قوله واضعف منه الخ ففيه ان المستفاد من مواضع كلام ان
المدعى استقلال الوكيل بالخيار ومن المعلوم عدم قدح منع الموكل فيه كما لا يتوقف على اذنه وبالجملة فالذي يمكن
ثبوته له لا وكالته في الخيار بحكم الرواية معتبرا لا منافي له عن الالتزام بان منع الموكل لا يقدح في ثبوته له فتنبه قوله
وعلى المختار الخ فيه ان الفعل لا يبلغه من فاعل وانما لا يحكم بثبوت الخيار للوكيل في الصيغة لضعف في الفاعلية
فتعين الموكل لكونه فاعلا للبيع والبناء على ان البائع ظاهر في العاقد ينافي ما اختاره سابقا فبعد البناء على عدم ثبوته

ان اربابها السلطنة على اعادة المال الى من انتقل عنه في عين الخيار وايت مما يتوقف عليه
بعد
من التنازل واما ما ذكره
من

لمجرد الصيغة استنادا الى ان المتبادر من البيع عرفا هو ذلك وجه لهذا الكلام فولهذه ولكن مع حضورهما الخ مضافا الى ما عرفت من انه وجه عتبار الاجتماع منها ان الذى يتفرع على اعتبار الاجتماع فى مجلس العقد عدم ثبوت الخيار لهما على تقدير عدم حضورهما فى مجلس العقد وما كونهما فى مكان واحد او فى مكانين فلا ربط له بالمقام مع ان تعدد المكان ووحدته او نسبى يختلف الحال فيهما باختلاف العناوين والمناط فى المقام انما هو مجلس العقد وفى جعل كون الوكيلين كنفسهما
الموكلين حيثية تقييدية لصدق كون مكان الوكيلين محل العقد مجلسا لا يخفى فان المناط فى الخيار والمستقل انما هو التوكيل ولا يختلف الحال من هذه الجهة باختلاف المجلس فبعد فرض كون الوكالة فى مجرد اجراء الصيغة كما هو صريح قوله هنا كلام الخ لا يكاد ان يكون لهذه الحيثية معنى محصل قوله وان كان وكيله فى التصرف الخ فيه ان ثبوت الخيار بالوكالة للوكيل فى الخيار لا وجه للتامل فيه الا ما اشار اليه فى قوله وهو اجنبى عن جهة البحث مع انه لا يصلح لان يكون وجها للتامل مع ان هذا الاشكال لا يندفع بالنص فاستظهار الثبوت استنادا الى النص لا وجه له مع ان مجرد كونه
وكيلا فى التصرف المالى يكفى فى شمول البيع له وعدم انصرافه الى غيره من نفس المعاملة وساير التصرفات كالتقابض ام لا فمناط ظهور العنوان غير ما هو المناط فى الحكم ولا وجه لالتزام بثبوت الخيار لمن ليس وكيلا فيه بل يمنع شمول لفظ قيام المعاملة ودجوع امرها اليه لاطلاق النص كما لا يخفى ثم قال وهل يثبت للموكلين ايضا مع حضورهما كما تقدم عن التذكرة اشكال من تبادر المتعاقدين من النص وقد تقدم عدم حنث الحالف على ترك البيع ببيع وكيله ومن ان المستفاد من ادلة ساير الخيارات وخيار الحيوان المقرون بهذا الخيار فى بعض النصوص كون الخيار حقا لصاحب المال شرعا ارفاقا له وان ثبوته للوكيل لكونه نائبا عنه فيستلزم ثبوته للمنوب عنه الا ان يدعى مدخلية المباشرة للعقد فلا يثبت لغير المباشر ولكن الوجه الاخير لا يخلو عن قوة وح فقد يتحقق فى عقد واحد الخيار لاشخاص كثيرة من طرف واحد او من الطرفين فكل من سبق من اهل الطرف الواحد الى اعماله نفذ وسقط خيار الباقين انتهى وفيه ان العقد ان كان عبارة عن الصيغة فكون المتبادر من الصيغة فاعلها لا بالعكس فان البيع ح يغاير العقد ضرورة ان موضوع الاحكام والادلة ليس ما به الانشاء ثم لمجرد الصيغة دخل ضعيف فى الفعل يصحح باعتباره استناده اليه وكيف كان فاجراء الصيغة من حيث هو لا يوجب جواز استناد البيع اليه وانما فاعل البيع ح هو الموكل او الوكيل من حيث رجوع الامر اليه لا من حيث اجراء الصيغة وان كان عبارة عن المعاملة على ما هو مقتضى التحقيق فالمناط فى استناده الى الشخص ليس اجراء الصيغة فانه الا صورة والمناط فى الفاعلية انما هو ايجاد المقتضى والوكيل فى المعاملة بايع مع كالولى وان لم يباشر الصيغة وقد عرفت ان كون الخيار حقا وعدم ثبوته لغير المالك الا مما فى ادلتها الى مراجعة ادلة الخيار فكون ثبوته للوكيل بالنيابة مستلزما لاختصاص الحق فى المنوب عنه واختصاصه ونفوذ التصرف

العنوانين كلتا

ولا يكفى فى ثبوت الخيار له فانه بعنوان كونه وكيلا فى خصوص الخيار سواء كان وكيلا فى غيره

بل لا وجه

بالنيابة ليس من ثبوت الخيار للنائب فيتبعه فليس المسق الى الاعمال منشاء للسقوط وانما الثابت خيار واحد لشخص واحد ومن المعلوم سقوطه باعماله سواء كان بنفسه او بوليه او بوكيله ثم قال ثم على المختار من ثبوته للموكلين فهل العبرة بتفرقهما عن مجلسهما حال العقد او عن مجلس العقد او بتفرق المتعاقدين او بتفرق الكل فيكفى بقاء اصيل مع وكيل اخر فى مجلس العقد وجوه اقويها الاخير انتهى وفيه لما عرفت من ان الافتراق سقط لكونه رضى فهو شرط من كل من ثبوت الخيار له وفسخه فيكفى تفرق الوكيلين واما الموكلان فلا اجتماع لهما للعقد والمناط زوال الاجتماع للعقد على ما سيتضح انشاء الله تعالى وما اشار اليه وجه له ثم قال وان لم يكن مستقلا فى التصرف فى مال الموكل قبل العقد وبعده بل كان وكيلا فى التصرف على وجه المعاوضة كما اذا قال له اشتر لى عبدا فالظاهر ح عدم الخيار للوكيل لا لانصراف الاطلاق الى غير ذلك بل لما ذكرنا فى القسم الاول من ان اطلاق ادلة الخيار مسوق لافادة سلطنة كل من المتعاقدين العبا على ما نقل عنه بعد الفراغ عن تمكنه من رد ما انتقل اليه فلا ينهض لاثبات هذا التمكن عند الشك فيه ولا تخصيص ما دل على سلطنة الموكل على ما انتقل اليه المستلزمة لعدم جواز تصرف الوكيل فيه بدون اذنه الى ان قال صلى وفيه ما عرفت من ان عدم المانع من عود العوضين الى من عنه وان كان معتبرا فى نفوذ الفسخ حيث كان الحق متعلقا بالعين خاصة ولكنه اجنبى عن المقام وكون من له الخيار مسلطا على ما انتقل اليه بالغير لتصوره فى المقام الذى يثبت بالوكالة لا وجه لاعتباره فى الخيار فان جواز اخذ المال من الموكل واعطائه لمن انتقل عنه لثابت بالوكالة المتفرع على الفسخ كيف ان يتوقف عليه الخيار كى يختلف الحال باختلاف الوكالة وفى بقية كلامه ح ما يظهر بالتامل فيما وفى جامع المقاصد والذى يجب ان يحقق فى الحديث ان البيعين ان اريد بهما العاقدان لانفسهما لم يعم الوكيلين وان اريد بهما مالك المبيع ومالك الثمن لم يطابق اول الحديث اخره لانه اذا كان المالكان هما العاقدان لان قوله ما لم يفترقا لا يصدق فى المالكين اذا كان العاقدان غيرهما لانه يصير معنا ح البيعان بالخيار ما لم يفترق العاقدان وهو غير ظاهر الا ان يدعى وجود القرينة الدالة على وجه الضمير وهى ذكر طرفه لا فيتعلق المقتضى لسبق الاجتماع للعقد او يقال ان الحديث دال على المالكين المتعاقدين لانه الغالب وحكم ما اذا كان العاقد وكيله مما يستفاد من خارج اما العاقد الواحد فلا دليل على ثبوت الخيار معه على اى تقدير نزلت فان المتعاقدين لا يقع على الواحد الا ان يدعى المجاز نظرا الى انه باعتبار كونه موجبا قابلا بمنزلة العاقدين وفيه ما لا يخفى ولنا فى هذه المسئلة من المتوقفين وفيه للنظر مواقع منها قوله ان البيعين ان اريد الخ فانه هنا الترديد لا وجه له لان عقد الشخص لنفسه ولغيره لا دخل له فى جواز نسبة البيع الى الشخص وانصرافه على تقدير ان يكون البيع عنوانا كيف وقد عرفت انه ليس كذلك بل الحق انما يثبت فى البيع بمقتضى الرواية من غير تعرض لمن يثبت له مع ان الاكثر المالك لا يصدق عليه البيع من حيث هو كذلك فلا وجه لدوران الامر بين المالك وبين العاقدين من حيث كونهما مالكا وعاقدا بين جامع العنوانين بل لو كان من قام به البيع عنوانا للحكم كما يوهمه التعبير بالبيع او الفاعل الوجه لا عنوانا كما يوهمه التعبير بالبايع والدليل وبين كفاية اجراء الصيغة الخ

انتقل

يستقل

ولا الموكلين

كلاهما

حكم

البيعان

هي لانه على التلف واعتبار امر زايد عليه دون الاول فان عدم مدخلية كون الشخص مجريا للصيغة على الاول من الواضحات وعلى تقدير اعتبار اسناد المعاملة اليه وعدمه ان اعتبار باجراء الصيغة فالمناط تفرقهما عن مجلس التخاطب وانه يتحد مع مجلس الصيغة ولا دخل للتفرق عن مجلس الصيغة في بقاء الحق فلا يلزم التفكيك على تقدير كلي ومنها قوله وان اريد بهما مالك المبيع ومالك الثمن الخ فانك قد عرفت ان المسقط تفرقهما عن مجلس المعاملة لو كان لهما اجتماع لها وان ما لا مجلس الصيغة والا فليس التفرق مسقطا كما انه لم يكن اجتماع اصلا فقوله لم يطابق الخ لا وجه له ومنها قوله لم يفترقا لا يصدق الخ فانك قد عرفت انه يمكن ان يصدق حيث كان لهما اجتماع للمعاملة وعلى تقدير العدم فعدم الصدق غير قادح كما لو لم يكن اجتماع اصلا سواء قلنا بثبوت الخيار وعدم المسقط كما هو الحق او قلنا بعدم ثبوته واختصاص المجتمعين بالخيار مع انك قد عرفت ان من له الحق غير مذكور في الرواية وانما المذكور فيها من اليه الامر من حيث هو كذلك ومن المعلوم ان خروج الامر من يده دائر مدار افتراقهما عن مجلس المعاملة وسقوط حق الخيار دون الحق وان لم يكن بايعا كما هو الحال في المولى عليه بمعنى اخر غير مذكور في الرواية كان استحقاقه كذلك فقط ومنها قوله لا يصير معناه الخ فان الغرض على ما زعمه ان المالك الخيار لم يفترقا العاقدان لا ما ذكره فان العاقد لا بمعنى المقابلة للبيع بل انما يقابل احداهما وفي المحتمل اراد تهافت البيع للاخر فتم مع انه لا يلزم ذلك اصلا كما بيناه ومنها قوله لا ان يصالح الخ فان طرو الافتراق وان استلزم سبق الاجتماع ولكنه يقتضي الا عدم امكان تحقق هذا المسقط الا فيما يتحقق فيه الاجتماع وهو مسلم معلوم انما الكلام في ثبوته لغير العاقد وقد نشأ الاشكال من ان المسقط انما هو افتراق المتعاقدين فكيف يتعقل ثبوت الخيار للمالكين حيث كان العاقدان غيرهما مع ان فاعل البيع والافتراق شخص واحد يقتضي افادة الحكم بارجاع الضمير وقد ظهر ان كون المسقط افتراق مجري الصيغة الخ تم بلا الا سقط لو المسقط افتراق المالكين وبالجملة فكون المراد بالبيعان فيما الا المستقل في التسبب غير الاشير غير المالكين لا يستلزم التفكيك بين الضمير ومرجعه ومثل هذا الاستعمال غلطا لا يكفي وجود القرينة مع ان كونهما لم تكن فرقة قد تبين فساده ومنها قوله او يقال ان الحديث الخ فان العلية تم وتاثيرها على تقدير الوقوع في الانصراف بين الصفا مع ان ثبوت الخيار لو كان للذي يستفاد من الخارج غير مستقل له بالخيار المدعى استفادته من الرواية ومنها فان البيعان لا يقع الخ فان قوله البيعان بمنزلة قولك كل واحد من البايع والمشتري وثبوت الحكم لتعدده غير اعتبار التعدد ومعان التعدد لو اعتبر فانما يعتبر في الموضوع الكلي واما المتعدد الشخص واتحاد المفهومين في المصداق ولو بالجملة فهناك غرائب الاوهام وكانه سهو من قلم الشريف والعجب منه توهم التجوز في ثبوت الحكم لمن انطبق عليه العنوانان فان اطلاق كل من البايع والمشتري على ما تحققا في ضمن حقيقته بالضرورة والتجوز لا وجه له ويقرب منه ما ذكره عن الشافعية قال اذا باع مال نفسه من ولده الصغير او بالعكس فالاظهر ثبوت الخيار هنا وهو اصح وجهي الشافعي لا الاولى هنا قائم مقام

التخصيص

الشخصيين في صحة العقد وكذا في الخيار والثاني لا يثبت لان لفظ الخبر البيعان وليس هنا اثنان انتهى فان كلا من الوجهين المنقولين عن الشافعية يمكن ان يكون بوجه فان الاول قياس من غير اسناد الى جامع والثاني مبني على توهم كون مفهوم الاثنينية معنى مستقلا ترتب عليه الحكم في المقام وقد عرفت ان الحكم في كل من التثنية والجمع ثابت للطبيعة والتعدد المستفاد من الا في انما هو لبيان كيفية الافراد فلا وجه للاعتبار التعدد ولعل الثاني المحققين قد اغتر بهذا الكلام وبما حققناه تبين انه لا حاجة الى ما افاده ايده الله قده بعد نقل الوجهين عن الشافعية حيث قال والجواب انه وارد على الغالب فانك قد عرفت انه يكفي في التثنية امكان افتراق المفهومين مع استقلال كل منها بالحكم وعمومه لهما فان التثنية ليس في المقام باعتبار التعدد بحسب الشخص بل انما هو باعتبار التعدد بحسب النوع والمفهوم ولعله اشار الى ما حققناه من منافاة الرواية ثبوت الحق في البيع بالنسبة الى كل من العوضين من غير تعرض لجهة الحق وانما عبر بهذه العبارة لان الغالب تعدد موجبها لا موردها ولكن يرد عليه انه مناف لا عتباره الاجتماع في المسئلة السابقة فقط وبما حققناه ظهر ان كون الافتراق عدم المكرر لا لانه مرعي لتوقف ثبوت الخيار على الاجتماع وانما يلزم عدم تحقق المسقط الا في صورة الاجتماع وهو مما لا ريب فيه فما في الايضاح من الاستناد اليه في عدم ثبوته للعاقد عن اثنين يشارك ما تبع فيه ثاني المحققين قده بعض الشافعية من الاستناد الى عدم صدق التثنية في الوجهين والسقوط هذا الحمل الكلام في الثاني وهو من يثبت له الخيار المقام الثالث في كيفية تعلق هذا الخيار بالعقد فهل يستحق كل من المتبايعين الفسخ مطلقا كما في الغبن فان الا رفاق فيه باعتبار المالية فلا يختلف الحال بالقبلية والتلف ويعتبر في نفوذه بقاء العين مطلقا او مع حلوله كالحق لا مقل البيع ومع اعتبار الا فهل الطوارئ كالا نفاق بل البيع ونحوها بحكم التلف ام لا وعلى تقدير الاختصاص فهل يوجب الاتلاف ضمان البدل الذي الخيار كضمان البدل المرتهن باتلاف العين المرهونة ام لا ففي المقام جهات للبحث الا ولى في اتساع دائرة الحق وتضييقها فنقول لا اشكال في ان دليل الخيار مسوغ لفسخ العقد عما يقتضيه والاثر الاولي انما هو تبديل المبيع بالثمن وهذه العلقة لا تنقطع بعد تلف العينين ولما استتبع هذا الاثر تبديل الضمان بالبدل الحقيقي بالضمان بالمسمى بعد تحقق موجب الضمان كاليد فهو اثر ثانوي للعقد فاطلاق دليل الخيار بالنسبة اليه توضيح ذلك ان المال الواحد لا يعقل ان يستحق صاحبه على غيره الا بدلا واحدا والعقد انما اقتضى استحقاق البدل فلا يؤثر ترتب الضمان استحقاقا جديدا وانما اثر الضمان لعدم المانع منه فقبل قبض المشتري للمبيع يستحق البايع منه الثمن ويملكه من غير ضمان وبعد القبض يملك عليه الثمن على وجه التضمين ايضا فيتداخل السببان من جهة فتبديل العقد الضمان بالبدل الحقيقي بالضمان بالمسمى اثر ثانوي يمكن ان يؤثر الفسخ في رفعه وعوده الى ما يقتضيه كما في الاقالة لكن الذي ثبت بدليل الخيار انما هو الارفاق بحال المتعاقدين بالتوسعة فيما يقتضي العقد التغيير بالنسبة اليه ووضع العقد عما يقتضيه من حصر يد البايع عن المبيع وصيرورته

دينارا على المشتري فكان الخيار تمكين من اعادة ما زال بالعقد ونحو ما لحدوثه ومن المعلوم ان الضمان بالمسمى ليس من
اثار العقد بل انما الضمان معلول لليد وما يشبهها وانما الثابت بالعقد استحقاق البدل لا على وجه التضمين وحيث لا يمكن واحد
استحقاق بدلين لمال فتحقق الضمان من غير ان يحدث استحقاق بدل على تقدير تعذر رد العين وقد حققنا في ولكنا
البيع ان استحقاق البدل على تعذر استيفاء العين من شؤون الضمان لانه غرام حقيقة فكون المبيع مثله مضمونا بالمسمى تقييد
في الحقيقة ليس اثر العقد بل المبادلة اثر العقد من غير ضمان والضمان اثر لليد من غير استحقاق بدل لسقوط العلم عن
التاثير لسبق مثله وتحقق الاثر فتبدل الضمان اثر للعقد اصله بل انما اثره التبديل بالمسمى والضمان لا يوجب استحقاقه لبس
جديدا لاستحالة اجتماع الاستحقاقين نعم يبقى الضمان بعد حدوث سبب من غير اتيان فلا استحقاق لاستقرار استحقاق
البدل المسمى ولو تلف العينان فلا رواق فاذا تم العقد وامراره ظاهر في حمله بالنسبة الى اثره لا ما يترتب عليه من عين المنع
تاثير الضمان في استحقاق المثل والقيمة ضمن ان تقابل المبيع معتبر في تقابل الخيار لا شغل الحكم بانفساخ موضوعه واما
الثمن فلكونه تابعا لا يتعلق به الحكم المتعلق بالعقد حيث انه ليس كان خارجا عن متعلق المعاملة بل المبيع بكلاه جزئية لا
يتعلق الا بالمبيع فالمشتري يقبل شراء المبيع بالثمن ولهذا صار البائع موجبا والمشتري قابلا فدليل الخيار يثبت به استحقاق
الرد لارتجاع كان العقد انما يؤثر النقل ولا انتقال ولما في بيان الاختصاص مسلك اخر اقرب الى الافهام وهو
انما يقع عليه المعاملة مضمون على من انتقل اليه المال بالمسمى بحكم العقد فان المبيع مثله مضمون على المشتري بعوض
البدل عليه بالبدل الحقيقي من المثل او القيمة والبيع بدل الضمان بالمسمى كما ان اثر التمليك ايضا على ما هو مقتضى البدلية مطلقا كما
ان البدل في الغصب والاتلاف يملكه رب المال بالبدلية ويخرج عن ملكه بزوال هذا العنوان كما لو حصل الغاصب
اولا بدل الحيلولة ثم المبدل منه فان البدل يخرج عن ملك المغصوب منه بمجرد زوال عنوان البدلية فكذا المبيع مثله يملكه
المشتري بالبدلية الجعلية ويخرج عن ملكه بزوال البدلية بالفسخ والبدلية حاصلة بين البدل وما لكه وسنعرف ما يقتضيه
ملكيته فاذا زالت اثر المقتضي اثر عن ملكه بالسبب الاول وان لم يقتض ما يقتضي انتقاله اليه فظهر انتقاله للبائع والمشتري اليه يكن
بالفسخ بعد الخروج وعدم قيام سبب ملك وكيف كان فللمبيع اثران استقرار الضمان في المسمى والتمليك و ما لكل من
الفسخ مع بقاء العين انما يؤثر زوال الملك ومع التلف يرفع الضمان بالمسمى فيؤثر اليد اثرها وهو الضمان بالبدل
الحقيقي فاذا شككنا في ان الفسخ هل يؤثر مع التلف ام لا تاثيره الا مع بقاء العين فلا ريب اخر في ان اصالة اللزوم
محكمة وفي قوة البيعان بالخيار لا طلاق لاحتمال كونه مسوقا لقصر اللزوم على صورة الافتراق ان فهو من جهة ثبوت
هذا الحق مع وجوب نفي اللزوم الى اثبات الخيار واتحادهما في الحقيقة لا ينافي اختلافهما في الحيثية فلا يمكن ان يقال انه محمل
من حيث الكون في مقام البيان ولو يحكم الا مطلقا على نفي اللزوم من جميع الجهات فيثبت الخيار مع التلف ايضا

فيه

فثم ومن الغريب الاستشهاد بالعديد بانه فتراه على كونه في مقام البيان فان البيان من جهة المسقط لا يستلزمه
من جميع الجهات مع انه من هذه الجهة ايضا ليس في مقام البيان والا لكان معارضا لما دل على باقي المسقطات الثابتة
لو قطعا هذا ولكن التحقيق ان تقدم ادلة الموانع على ادلة المقتضيات ليس من باب الحكومة بل لا منافاة اصلا بين
الاقتضاء والمنع والمانع مقدم على المقتضي بحسب الذات لا ان لسان الدليل لسان التفسير وليس المنع تخصيصا في دليل
لا اقتضاء بل هما ان تعارضا فان تم التمسك لاحدهما بالحكومة وان نظر الحكم مقصور على موضوعه بحكم عليه فلا يعقل ان يكون
في مقام بيان حكم مغاير فتفطن واما الجهة الثانية وهي ان التعلق بالبيع هل هو مطلق ام لا مخصوص بما لو كان الحق يحث بل
المشتري ومناطه وبعبارة اخرى هل الحق ابتداء يتعلق بالعين ام بالشخص فعلى الاول لا يبطل الحق بزوال ملك المشتري
بانعتاق او بعتق او بيع هبته الى غير ذلك والمدار على الثاني فيبطل حيث ان السلطنة على انحلال الشخص دائرة مداره فاذا
الملك لا يبقى محل للسلطنة والحق فيها ان الحق يتعلق بالعين اولا ويتعلق بالشخص تعلق ثانوي تبعي لا انما يتعلق بها متعلق
به العقد ومن المعلوم انه انما يحدث العلقة بين المالين والملك اثر ثانوي على مقتضاه سابقا وقد بينا ان الشخص
ليس ملحوظا في البيع بل حيث اعتبر دخوله فيه ولا يصح البيع لذلك الا اذا كان العوض كليا فالشخص محل في تعيينه لا
انما انه من حيث هو ملحوظ فيه كما ان في الهبة والصلح فالخيار وان كان حقا على الشخص ولهذا يسقط بالاسقاط الا انه
لا يتعلق ابتداء بالعين فهو يستحق على الشخص ارتجاع العين وكونه على الشخص ليس من الحقيقة ولا قيدا فيه
بل انما هو من المقارنات فلو لم يكن العوضان حلولين لم يكن للحق على الشخص كالرجاع السلطان العين الموقوفة او
بالزكوة او بغلة الوقف شيئا فان للخيار من المشتري في الاول ومن البائع في الثاني ليس حقا على شخص فظهر ان
الطواري ليس يحكم التلف حيث انها مسبوقة بالحق لا يرى ان الشفعة لا تبطل بوقف الشقص وبيعه وهبته بل
الشفيع ايضا وصل الشقص اخذه ومن هذا يظهر انه لا يبطل الخيار بكون المبيع ممن ينعتق على المشتري بل الكل من البائع
والمشتري ارتجاع العين وردها وان انعتق بمجرد البيع فان العقد ينحل بالفسخ فيرتفع جميع ما يترتب عليه من
انعتاق او ابراء او ملك فان الانعتاق الذي هو اثر العقد لم يقع الا متزلزلا فلا يستقر الا باستقرار العقد وان
شئت قلت ان الخيار من احكام العقد بعنوانه حق الشخص فيه وبعبارة اخرى حقيقة الخيار تزلزل العقد وعدم
لزومه وعدم ما يترتب عليه تابع له وحيلولة تشبثه وبين اللزوم على وجه خاص فالعقد بالخيار لا يتم تاثيره فالانعتاق ف
اثر غير مستقر وان لم يتفرع على الملك فهو سبق الخيار على الانعتاق كونه من احكام العقد المتقدمة على الانعتاق دون العكس
لان الانعتاق معلول للعقد والخيار وان كان حقا لاحد المتعاقدين فهو حكم للعقد ايضا فالانعتاق لا يقع الا متزلزلا
ولا استبعاد في كون الانعتاق متزلزلا غير مستقر كالوقف فان العبد الجاني يجوز للمولى عتقه ويبطل بانه استرقاق

وكذا الشقص يجوز للمشتري وقفه وللشفيع اخذه بعده وهو يستلزم بطلانه وكذا للورثة عتق التركة ووقفها وان استوعبها الدين وللغرماء اخذها ان لم يؤد الوارث الدين من غيرها والماخوذ هنا المبني على ما صلحه مفتاح الكرامة قده والانعتاق
وزعم ان المدعي هو السبق بالزمان رده بالاقتران بين الخيار وتبعيته قده في الجواهر مع ان السبق الزماني لا يعدم ما علام
على تقدير تحققه من الواضحات ومما حققناه تبين فساد ما بني عليه سقوط الخيار بعض مشايخنا قده من ان المعلوم انما
هو ثبوت الخيار ما دامت العين مملوكة لمن انتقل اليه ولم يثبت من الادلة الا استحقاق ابطال ملكه والمفروض انتفاؤه
توضيح ذلك ان استحقاق اخراج المال عن ملك من انتقل اليه وادخاله في ملك من انتقل عنه يتوقف على دخول المال
حال الفسخ في ملك من انتقل اليه وصلوحه لصيرورته ملكا لمن انتقل عنه وحصول الانعتاق بمجرد وقوع البيع
ينافي الامرين وجه الفساد ما عرفت من ان الحق انما تعلق ابتداء بالعين والانعتاق انما وقع على ما درج من حال
المشتري منزلته فلم يستحق الملك المتوقف عليه الانعتاق كي يستقر الانعتاق المترتب عليه ان يخلف ان
الملك بالانعتاق والفسخ انما هو من حينه من الاصل فلا يختلف الحال الملك ويتزلزل حيث ان بقاءه لا يعقل نال ح باستقرار
حتى يتوقف عليه الانعتاق واما المتوقف عليه حدوثه انما هو وجه لتبعيته الانعتاق في التزلزل لحل هذه العلة
فانه لا يترتب عليها الا الانعتاق وانما هو مقدر لتصحيح الانعتاق ثم لو كان دائر مداره حدوثا وبقاء توهم
استتباعه في الاستقرار والتزلزل لان الحكم تابع لموضوعه ولكنه ليس موضوعا له بل الملك والانعتاق تمام فيمان
واما يتوقف على حدوثه انما هو حكما لا صرفا تقديريا فكيف يتبعه في الاستقرار والتزلزل بل لا معنى للاستقرار
والتزلزل في مثل هذا الملك المستحيل بقاؤه الزائل بمجرد حدوثه ومحال لطرو ضده الذي هو الانعتاق قلت
عدم تزلزل الملك كعدم استقراره انما هو لارتفاع الموضوع والا فلو كان باقيا لتزلزل ومحال ممكن في تزلزل كان
الانعتاق تبعا للملك الذي هو بهذه المثابة مع ان العتق والانعتاق اثر اولى للعقد ليس مترتبا على
الملك ولا مصحح لتقديره ولا وجه لما عرفت مرارا من ان اثر البيع انما هو البدلية لا الملك وكما انها قد توجب الملك
فكذا قد توجب الانعتاق والوقف والسقوط فهل يتعلق تقدير الملك في العبد تحت الشدة الذي يشتري بالزكاة يتعلق ح
بالزكاة وطبق اثره الا الانعتاق وكذا العبد المشتري بمال موروث اذا انحصر الوارث فيه والذي يشتري بغلة
العين الموقوفة وتوهم ان الفقراء يملكون الزكاة قبل الدفع والموقوف عليهم يملكون الغلة في الوقف العام قبل
القبض من الوهن بمكان مع انه لا يجري في العبد الذي يشترى بمال موروث فتحصل ان الانعتاق في
حكم التلف والخيار ثابت لكل من البايع والمشتري ولو فرض انه بحكم التلف وثبت ان الخيار يتعلق بالمالية
كالعين فيرجع الى البدل والمشتري يرده ويرجع الثمن وقد يستشكل في استحقاق القيمة حيث ان لا تعاق البايع ح

البدل

٣

البدل في استحقاق المبدل منه والمفروض استحالة اعتباره بمجرد العقد لا بقول بتوقف فلا يعقل استحقاق البدل منه فكذا البدل وفيه
ان البدلية انما هي في المحكي الا في الاستحقاق حيث ان المالية التي استحق اعادتها الى نفسه هي التي تعينت في البدل فالمال
وان تبدل الا ان المالية متبدل بل انما تبدل ما تحقق في ضمنه والمراد بالتحاد الحكم اتحاد العرفي الذي هو المناط في الاحكام
الا كاستحالة انتقال العرض من الواضحات فان الموضوع من جملة المشخصات ولهذا املاك البدل في الغرامات على ملكهما ضمنه
الغارم بسبب اخر وعلى هذا يترتب صيرورة بدل الوقف وقفا وبدل الرهن رهنا بالبدلية مع ان الا نشاء انما وقع على
التالف فالبدل والمبدل منه متغايران والعرضان متميزان ولذا لا يتعلق الرهن والوقف بالمالية القائمة بالبدل مكانت
قائمة بالمبدل منه وكذا الحال فيما لو نقص جدار استحق الخيار بعضه المجدوع عليه فان الحق يتعلق بالبدل بالسبب الا ولى
ان الصلح الذي به جبر الحق مثله لم يتعلق الا بما انهدم ومثل هذا في الفقه في غاية الكثرة وظهر بما حققناه ان العلم بالانعتاق
لا يوجب سقوط الخيار حيث انه لا منافاة بينهما ودعوى كون نكل بيع البيع والتزامه مع العلم اسقاطا واقداما على بطلانه
المالية مبنية على ما ذكره من المنافات بين الانعتاق والسلطنة على الرد والارتجاع وهو كما ترى بل يتوقف كونه اسقاطا
على امور العلم بالموضوع اي كونه ابا مثلا والحكم الذي هو الانعتاق وانحصار الحق في العين واعتقاد المنافاة بين الخيار و
الانعتاق بل لا ملازمة بينها وبين المذكورة وبين الاقدام على السقوط لامكان عدم التزامه بالحكم الشرعي ظهر وافيما
نقل من ان الظاهر انه لا اشكال في عدم ثبوت الخيار بالنسبة الى نفس العين لان مقتضى دليل الانعتاق بمجرد الملك
والفسخ بالخيار من حينه لا من اصله ولا دليل على زواله بالفسخ مع قيام الدليل على عدم زوال الحرية بعد تحققها الا على
احتمال ضعيف في التحرير فيما لو ظهر من ينعتق عليه معيبا بنى على تزلزل العتق انتهى فانك قد عرفت ان الامر بالعكس
وانه لا اشكال في ثبوت الخيار المتعلق بالعين فانه لا يعتق الا بعد ورودها ثم لا دليل على تعلق الحق بالعين
ومنها سبق حق الخيار فيتبع الانعتاق ومنها فساد ما طرء على متعلق الحق المنافي له بالعقد كما شاهدته في النقل
ومنها ان سلطنة ذي الحق على ابطال الحرية والوقفية لا ينافي انقطاع سلطنة الواقف والمعتق عن الوقف والحر
وكذا في كلام الاخر من ان الانصاف انه لا وجه للخيار لمن انتقل اليه لان انعتاقه له في الحقيقة واخراج له عن المالية
وسلك في مسلك ما لا يقول ويحتج بسقوط الخيار بالاتلاف بل لا يدخل في تصرف فعدم ثبوته به اولى ومنه يظهر عدم ثبوت
الخيار لمن انتقل عنه لان بيعه ممن ينعتق عليه اقدام على اتلافه واخراجه عن المالية انتهى وقد عرفت ما فيه من عدم المنافاة
بين الانعتاق واستحقاق ابطاله بالاتلاف بسببه فالاقدام على الانعتاق الذي هو يستطيع انا التزم ليس اقداما على سقوط الخيار
مع ان المنافاة على تقدير تحققها لا تكفي في السقوط ولا دخل للاقدام واما الاتلاف فهو اذهاب لمحل الحق وابطال له ان كان
ان كان متعلقه العين فلا وجه للقياس وعلى كل اسقط الفاضل الخيار في شراء القريب اما المشتري فلعتقه عليه

ولا من وطئ نفسه على العين اذ المراد به العتق واما البايع فلما ذكر وتغليب العتق ويحتمل ثبوت الخيار لهما بناء على
ان الملك بانقضاء الخيار وثبوته للبايع لان نفوذ العتق لا يزيل حقه السابق وح يمكن وقوف العتق ونفوذه فيغرم المشتري
القيمة لو فسخ البايع ويجري مجرى التلف الذي لا يمنع الخيار انتهى ما حكاه عنه اية الله قده فيما اتى بيانه والدفاع ما اورد
على ما تيقنه واما ما افاده قده فمحصله انه لا اشكال في ثبوت الخيار بناء على ما ذهب اليه الشيخ قده من توقف الملك على
انقضاء الخيار حيث ان مقتضاه عدم حصول الانعتاق الا بعد الخيار فجعله محتمله انما هو من الجزم محتمل لا انه بناء على حصول الملك
البيع ايضا محتملا فان فساده اظهر من ان يبين ضرورة انه لا وجه للقول بسقوط الخيار بناء على هذا القول واما بناء
على ما هو المعروف من عدم منافاة الترتيب الا بالعقد فيحتمل ثبوت الحق للبايع خاصة لسبق حقه فاما يقال باستحقاق
ارتجاع العين لكون العتق موقوفا واما تنفيذه والرجوع الى البدل وكيف كان فلا وجه لسقوط خياره والمراد بكون
الحق سابقا تعلقه بالعقد وكونه من احكامه فان السبب مقدم على المسبب ولا منافاة بين عدم الصلوح الا لا نعتاق
لا استقلاله بالازالة واستحالته وعدم السبيل اليه وبين زواله بزوال سببه فالسلطنة على حل العقد لمن من اعادة الحر
وانما يعود الى الرقية بعدها يوجب الحرية وبالجملة فرق بين الخيار في البيع الذي هو السلطنة على الانقضا ولا فوائدها والسلطنة
على الحر باعادته رقا واستحالة ازالة الحرية لا تنافي امكان ازالة البيع المستتبعة لزوال آثارها ودعوى ان الحرية لا يصلح
للزوال بعد التحقق حتى بازالة سببها فلا بد من تخصيص ما يدل على سلطان ازالة السبب بما لم يترتب عليه الانعتاق كاخذه
لا يساعده فالحاصل ان السبق من حيث هو كذلك لا وجه له على ان اللاحق لا يزيله فان المزيل لا يعتبر فيه السبق والتقارن
بالضرورة من غير فرق بين السبق الزماني والرتبي واما المقصود ان سبق الحق علة للانعتاق مقدم عليه والدوام
ثبت انما هو امتناع ازالة الانعتاق ابتداء واما ازالة سببه فلا دليل على امتناعها سواء استتبع زوال الانعتاق ام لا
ومع الحكم ببقائه والرجوع الى البدل فالامر اوضح ولا وجه لتوهم سقوط الفسخ على هذا النحو عن التاثير بالانعتاق
الا ما ظهر انه فاعل واى منافاة بين الانعتاق ونفوذ الفسخ والرجوع الى البدل فانه لا اوضح الا وتوهم ان نفوذ الانعتاق
مع التلف ولا منافاة والحاصل ان استحقاق الفسخ والرجوع الى البدل لا يتوقف على الاستدلال بالسبق مطلقا
فلا يبعد ان يكون اشارة الى ما عرفت نعم ينفع السبق بالرتبة لاستفادة استحقاق ارتجاع العين بابطال الطوارى
كما اخترناه فان مجرد السلطنة على السبب لا يكفي في ابطال الجميع لا نا ولهذا لا نبطل الطوارى بالاقالة فان المتعاقدين
لا سلطان لهما فيما انتقل عنهما الى غيرهما اقالة وانما يفيدها ما لم يتبدل الضمان بالفسخ ورفع المانع عما يقتضيه ولا
لدليل الخيار الا على سلطنة كل منهما على الاخر واما السلطان على غيرهما لكن انتقل اليه المال وله وجه ومن المعلوم ان اعادة ثانياً مه
المال من غير ملك من انتقل اليه اولا ورجع امره اليه من وجوه السلطنة على من انتقل اليه فلا بد من ان يستند سلطانه

ازالة

ازالة الطوارى الى تعلق الحق بالعين الذي هو عين التعلق بمن انتقل اليه اولا حال كونه في ملكه فطلق الحق على التعلق
باعادته غير معقول كما ان استحقاق البايع على المشتري هو من اشترى المال عن المشتري الا ولا ابتداء لا يثبت بادلة الخيار فما
يحكم باستحقاق ارتجاع العين من ادلة الخيار باعتبار كون الحق من احد المتعاقدين على الاخر حقا في العين الذي لا يصلح
الطارى لازالته كما هو الحال في الشفعة وبالجملة نفوذ الطوارى انما هو لعدم المنافاة للحق الثابت السابق والا لم يكن الى
نفوذها سبيل ومحل توضيح احكام الخيار فالاحقوق المشتري قده في القابسي وفي من بنا المسئلة على ان البيع
هل يملك بانقضاء الخيار او بنفس العقد ويكون موقوفا واثبت الخيار على الاول فلا خيار الا انه قال ويحتمل مضايقه
انه عتق بعد الشراء على الامير وتماما على الثاني عن المشتري واحتمل ثبوته للبايع فقطع في القواعد على ان المشتري
مع الفسخ يغرم القيمة واحتمله وتوقف العتق في الدروس وان قرب ثبوت الخيار له ودونها العتق على القول بانه لا يملك
بنفس العقد لاطلاق اخبار الباب وتوقف العتق على الملك ولا انتقال وصيانة لحق البايع من الابطال وعلى غير مختار التحقيق فيهما
لا خيار العتق الحاكم بمجرد الملك بالملك الذي لم نراه خيار وهذا في غاية الضعف لعدم الدليل عليه ومصادمة الملك ومنافاته
فيه على التغليب فانه لا قوى نفوذ العتق وعدم ثبوت المشتري كما في الملك الا خيار وفي ثبوته للبايع والرجوع مع الفسخ
الى القيمة اشكال ينشأ من ان الخيار والعتق هل يتحققان بمجرد حصول البيع او بعد ثبوت الملك الا قبله ولا وهو ثقيل عن ها
واما القول بالاول والثاني بالثاني او بالعكس فلا تعلقا لا وليعدا لا خير يقوى القول بالعدم لا نصيرا لا خيار العتق وكون
القيمة بدلا للعين فيمتنع استحقاقها من دون البدل والسبق تعلقه على الامير ويحتمل قريبا الثبوت جمعا بين الحقين ودفعا
للمنافاة من البين وهذا يكل من النصين وبالاجماع على عدم امكان زوال يد البايع من العوضين وتنزيله للفسخ منزلة
الارش مع ظهور عيب في احدهما والعتق منزلة تلف العين ولانهم حكموا بجواز الرجوع الى القيمة اذا باع بشرط العتق
فظهر كونه ممن ينعتق على المشتري او تعيب بما يوجب ذلك والظاهر عدم الفرق بينه وبين المقام وعلى الثالث يحتمل
الثاني لما مر والسبق تعلق حق الخيار وعدمه من العتق وحيث كان المختار في الملك انه بمجرد العقد وفي العتق انه بعد الملك
ودل ظاهر الفتاوى وكلام الاصحاب على ان احكام العقود والمعقلات تترتب بمجرد حصولها اذ الغنيم مانع من عنه
فرق بين الخيار وغيره بل وقد صرحوا ايضا بان الخيار يثبت بعد العقد وانه علة له والمعلول لا يتخلف عن علته كما ان الانعتاق
لا يتخلف عن الملك فالاقرب هو الاخير كما هو ظاهر المختلف والقريب على الا الشهيد قده ان لم يثبت الاجماع على
خلافه ويؤيده اطلاق الاكثر بل دعوى ابن زهرة في الغنية الاجماع على ثبوته في جميع ضروب البيع ومن غير استثناء وتفصيل
انتهى وغيره ان كون العتق موقوفا ليس وجها مقابله للوجهين لم يبنى الشهيد قده المسئلة عليه ولم يثبت الخيار على
الاخير واما هو من وجهي ثبوت الخيار بناء على كون الملك بنفس العقد للبايع نظرا الى سبق حقه وبقائه نفوذ العتق

فالرجوع الى البدل المحقق الموقوف انه بحيث يزول بالفسخ ولا معنى لابتناء ثبوت الخيار وعدمه على كون العتق موقوفا وعدمه بل
كونه موقوفا مما يتفرع على ثبوت الخيار بل هو هو حيث ان الخيارات تعلق بالعين في العقد ليتحقق انحلاله كان الانعتاق موقوفا
بحيث يزول بالانحلال الظاهر انما اشتبه عليه كون الانعتاق مراعى بكون الملك كذلك فانه يمكن ان يقال ان في الملك في زمان والمحقق
الخيار وجوها العدم وهو مذهب الشيخ قده والمحقق كما ذهب اليه الكلي بحيث ينكشف بانقضاء الخيار تحققه من حين
العقد وانا اه يثبت الخيار على اوسط الوجوه ويثبت على الاول والاخير ولكن ليس من هذا في شيء عيني ولا اثر له في
نفسه فاسد لم انه لا يمكن توهم سقوط الخيار على القول بتوقف الملك على انقضاء الخيار حقيقة ولا توقف ثبوت
الخيار بها ووقوف العتق على القول بانه لا يملك بنفس العقد لا يحصل الربح ان وقوف العتق لا معنى له لو كان الحق
بكون الملك موقوفا فلا مقابلة لهذا القول كما هو غير توهم السابق ثم اعجب من هذا التمسك لثبوت الخيار بناء على
هذا المذهب باطلاق اخبار الباب وصيانة حق البايع من الابطال فانه لا وجه لسقوط الخيار على هذه الطريقة فانه
انقضاء زمان الخيار شرط فيما نحن كالطلاق فالمطلقة رجعية في زمان العدة زوجة حقيقة ويظهر ما في بقية كلامه من
قوله وفي ثبوته للبايع والرجوع مع الفسخ الخ مما تقدم واما ما ذكره من المنع فحصله انه لو كان كل من الخيار والملك في
مرتبة واحدة او كان الثاني مقدما فالاقوى عدم الخيار بخلاف ما اذا قلنا بتقدم الخيار وتاخر الملك فان الاقوى
ثبوته لهذا المحقق ره وما اعرضنا عنه ويبعد لا في شيء حيث ان كون الخيار حكما للعقد ومقارنه وكون الملك اثرا ومعلولا
من البين بهيات فاستند في عدم ذلك الحق الى تقدم المعلول بالضرورة وهذا الفاضل قده جعل في المسئلة وجوها
لا محصل لها وانما هي عبارات محضة حيث ان كون الخيار بمجرده لا محصل له لا كونه حكما ثابتا فيه لا معلولا له فيبنى عليه كان
كون الانعتاق على خلاف ذلك لا محصل له لكونه مترتبا على ما هو معلول للعقد او الملك فهو متاخر عن اثره المتاخر
عنه في الرتبة لا في الزمان مع كون الانعتاق في رتبة الخيار لا محصل له لا كونه حكما للعقد كما ان كون الخيار مترتبا على
الملك كالانعتاق لا معنى له لا كونه معلولا له وكلاهما مما لا معنى له وكون الانعتاق بالعقد مع الخيار بعد ثبوت الملك له
يتعقل ولم يتوهمه متوهم مع انه لو كان مبنى المسئلة هذا المعنى فلا وجه للاستناد في سقوط الخيار في الصور الثلثة الى غير هذا المعنى
بل يجب التعليل بالمقارنة وتاخر الخيار فبناء على المقارنة والتاخر لا وجه للاستناد الى ما ذكره من الوجوه مع انه لا وجه لها
حيث ان النصين جميعا العتق عموم من وجه فانه لا يخص دليل الخيار غير ما يستفاد منه كاخبار العتق فكل منهما نص في مدلوله
ولا معنى لترجيح احدهما على الاخر في الدلالة ثم مع انه لا منافاة بين وقوع العتق وزواله بالفسخ ومع كون الغرض
الرجوع الى البدل فعدم المنافاة اظهر واما تفريع استحقاق المبدل منه فقد عرفت فساده وقد ظهر ايضا ان سبق
التعلق لا معنى له واما احتمال الثبوت على الوجوه الثلثة استنادا الى الجمع بين الحقين فلا معنى له الا بعد البناء على المنافاة فان

الجمع

الجمع يحتاج الى شاهد فلو كان كل من الدليلين منافيا للاخر فلا جمع بما يستفاد منها نجم بالغيب وليس مثل هذا العمل بالدليل
عملا به بل هو اتباع للهوى وافتراء على الدين وان لم يكن منافاة فلا وجه له ليستشكل بل اللازم ح انما هو توضيح عدم المنافاة
كما فعلناه واما قوله وبانه جاء على عدم امكان زوال يد البايع الخ فلا يكاد ما يكون له محصل فانه لا اشكال في عدم امكان زوال يد
البايع بالفسخ عن الثمن مع عدم استحقاق المبيع او بدله واما الاشكال في نفوذ الفسخ ومعه فلا اشكال في استحقاق المبيع
او بدله بعد الرد والاستحقاق الثمن فلا معنى للتمسك على نفوذ الفسخ بعدم امكان زوال اليد عن العوضين وكذا لا معنى
للتنظير الذي ذكره فضلا عن جعله شاهدا على نفوذ الفسخ فان الفسخ مع التلف وما بمنزلته انما هو الرجوع الى البدل فلا معنى
لتنزيل الفسخ الذي اثره زوال العقد منزلة اخذ الارش مع تمام العقد وان كان الغرض تنزيل اخذ البدل منزلته مش
فلا معنى له ايضا حيث ان اخذ البدل من جهة زوال العقد واخذ الارش حق ثابت مع تمام العقد ولا وجه لتنزيل
احدهما منزلة الاخر وقوله لانهم حكموا الخ فيه ان الحكم فلانه اصلا ثم حيث ان العتق المشروط انما يطلب منه فلا خيار
لعدم تخلف الشرط واما كونه ايجاده باعتباره موضوعه ويتعلق الغرض به من هذه الحيثية فالشرط باطل اذ الظاهر
كونه ممن ينعتق على المشتري ويبطل العقد لعدم حصول الاستحقاق حيث انه فرع حصول الملك المستقر المستحيل في
المقام شرعا واما في الصورة الاخرى وهو طرو الانعتاق بالعيب فهو يوجب الخيار من جهة طرو تخلف الشرط
ولا يقاس المقام به فان الخيار ليس من جهة تخلف بل انما هو ثابت بنفس العقد فينفسخ ويرجع الحال في قوله وعلى الثالث
يتجه الثاني الخ فيه ما عرفت فيما مر وما يمكن الجمع منه ويمكن جعل البحث سبق تعلق حق الخيار مع ان ترتب احكام العقد
عليها بمجرد حصولها مع عدم المانع لا معنى للتمسك له بظاهر كلام الاصحاب فانه تقتضي كونها احكاما للبايع ان على مرتبته
الفعل له لم يمنع عنه له ثبات التقدم الزماني على الاثر الذي هو الانعتاق والمناط انما هو التقدم بالذات الا ترى ان
الخيار انما يثبت في الفضولي بعد الاجازة كما حققناه ومع ذلك فهو مقدم على الاثر بالذات وان لم يحصل بمجرد وجود
العقد وبالجملة فالمتقدم بالذات ليس واقعا دائما ولا معتبرا ومناطا ولهذا فلا يسقط خيار الشرط فيمن ينعتق
على المشتري وان تاخر زمان الخيار عن العقد لان التقدم بالذات الذي هو المناط ثابت وان تاخر بالزمان قوله بل
قد صرحوا الخ فيه ان العقد ينافي الخيار لاقتضائه لا معنى لكونه علة له وانما هو موضوعه وهذا المعنى لا يتوقف
على تصريحهم وليس مستفادا منه كما تهم بل انما هو مستفاد من دليله واي قصور في الدليل كي يحتاج في استفادته الى تقليدهم تصور
وبالتامل يظهر بقية ما في كلامه قده وقد يتوهم ان مبنى المسئلة ان الفسخ هل يعتبر فيه خروج الملك من ملك من انتقل
اليه الى ملك من انتقل عنه ام لا فيسقط الخيار على الاول دون الاخير فيقال انه ان قلنا انه يعتبر في فسخ العقد بالخيار
او التقايل خروج الملك من ملك من انتقل اليه الى ملك من انتقل عنه نظرا الى خروج احد العوضين عن ملك احدهما

ليستلزم دخوله في ملكه ولو تقديرا لم يكن وجه للخيار فيما نحن فيه ولو قلنا بكون الخيار بمجرد العقد والانعتاق عقيب
الملك انما انما هو برفع العقد لا بقبول المنعتق عليه لان يخرج عن ملك المشتري الى ملك البايع ولو تقديرا لان ملكية
المشتري لمن ينعتق عليه ليس على وجه يترتب عليه سوى الانعتاق ولا يجوز تقييده بعدم الفسخ قبل الانعتاق حتى يخرج
عن ملك المشتري الى ملك البايع ثم انعتاقه مضمونا على المشتري كما لو فرض بيع المشتري للمبيع في زمن الخيار فسخ
البايع والحاصل ان الفاسخ يتلقى الملك من المفسوخ عليه وهذا غير حاصل فيما نحن فيه وان قلنا ان الفسخ لا يتوقف
ان يدين رد ان كان موجودا وبدله ان كان تالفا او كالتالف ولا يعتبر في صورة التلف امكان تقدير تلقي
الفاسخ الملك من المفسوخ عليه وتملكه منه بل يكفي ان يكون العين المضمونة قبل الفسخ بضمنها قبل التلف
بقيمتها قبل التلف كما يشهد به الحكم بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة فيما تقدم في مسئلة البيع بشرط العتق ثم ظهور
البيع متعلقا على المشتري وحكم برجوع الفاسخ الى القيمة لو وجد العين مستقلة بعقد لازم مع امكان تقدير
عود الملك قبل الانتقال الذي هو بمنزلة التلف الى الفاسخ كان الا وفق بعمومات الخيار القول به هنا والرجوع
الا مع اقدام المتبايعين على المعاملة مع العلم بكونه ممن ينعتق عليه فان قوى العدم لانهما قد تواطئا على اخراجه عن
المالية الذي هو بمنزلة اتلافه وبالجملة فان الخيار حق في العين واما يتعلق بالبدل بعد تعذره لا الاشتراء فان كان
نقل العين ابطالا للمالية وتفويتا لمحل الخيار وكان كتفويت نفس الخيار باشتراط سقوطه فلم يحدث حق في العين
حتى يتعلق ببدله وقد صرح بعضهم بارتفاع خيار البايع باتلاف المبيع ونقله الى من ينعتق عليه كما تقدم من
حيث المالية فدفع الخيار باولى مما هو من دفعه قد انتهى وضمان الفسخ سواء كان بالخيار او باقالة قائم لان
حل العقد وعود الملك الى من انتقل عنه انما هو بما كان يقتضيه قبل العقد واما حال العقد بينه وبين ما يقتضيه في
زوال المانع بعود المنوع حيث لم يمنع مانع من العود ولا يستحق البدل على ما مر ولا اشكال في ان الطواري تمنع
من عود العين في الاقالة حيث انها ليست من احكام العقد بل انما هي فك عقد فلا يرجع حين عدم بقاء العين
في ملك من انتقل اليه الا البدل فالطواري بحكم التلف واما الخيار فيمكن ان يكون من قبلها ويمكن ان يزول الطواري
بالفسخ بما كما اخترناه في المقام مما علل به اعتبار خروج المال عن ملك احدهما انما يقتضيه رجوع امر المال اليه كما هو مقتضى
المعاوضة لا دخوله في ملكه ولو تقديرا لا يكفي ذلك انعتاقه عليه فانه لا يقتضي انعتاقه عليه لا رجوع امره اليه على هذه الكيفية
مع ان دخوله في ملكه تقديرا بالمعاوضة بمقتضى خروجه ايضا عن ملكه بعد ذلك بالفسخ ايضا فان الفسخ لا يقتضي
ذلك بل انما يوجب المال على اي حال كان الى الفاسخ واما يرجع الى البدل فهذا البحث لحقه في الفسخ في شيء فلا وجه
لاعتبار قبول المنعتق عليه لان يخرج عن ملك المشتري الى ملك البايع ثم انعتاقه مضمونا على المشتري بل لا معنى لذلك

عدا انه يتعلق على المشتري انما هو باعتبار رجوع اوله اليه مع تقييد خروجه الى البايع لا تعقلا لانعتاقه على المشتري بل هو مناقض
ولا يعني لتلقي الفاسخ الملك من المفسوخ عليه فان الفسخ ليس من تلقي الملك في شيء بل انما هو رفع للمانع وهذا الكلام انما يصح
في الوقف وما يشبهه مما يقتضي رجوع امر المال الى الشخص ولذا ولهذا وقع الاشكال فيما لو الطبقة المتاخرة يتلقى الملك عما
تقدم او عن الواقف ويظهر مما تقدم انه لا اثر في هذا الكلام مقتضى ولا يمكن من الغافلين وفي المقام فروع غيرها ومنها ما لو
كان الثمن ممن ينعتق على البايع مقتضى ما حققناه من ان كلا من الايجاب والقبول يتعلق في البيع بالمبيع او هو بالذات
بالثمن ثانيا وبالعرض فالبايع يبيع المبيع والمشتري يتبايع على انه يتعلق الخيار من كل منهما بما تعلق به الانشاء الصادر منه وهو
البيع فلان يتعلق الخيار به والمبيع شيء واحد على ما هو مقتضى النص وان قضاء على القول بالكوثرة فلا والظاهر فلا يقدم تلفه
الثمن وما في حكمه في خيار رد ما ومنها ما لو كان المبيع ممن ينعتق على وارث المشتري ومات الوارث في الخيار فمن ذهب الى
سقوط الخيار بل رأسا استنادا الى عدم صلوح العين للعود وان المتعلق بالبدل فرع المتعلق بها التزم بالسقوط في المقام من
التعلق كما لو اعتقه المشتري اختيارا ولكن يشكل على ما افاده بعض مشايخنا قدس من ان الثابت بالارث انما هو السلطنة
على ابطال ملك المشتري لتبدل الموضوع الا ان يقال ان الموروث في المقام من باب تبدل المالكين لا الملكين حيث ان
الوارث قائم مقام المورث لا يقال ان الملك نسبة بين المالك والمملوك متقومة بهما تختلف باختلافهما فان الربط
يتشخص بالمرتبطين فتبدل احد الطرفين مع عدم تبدل الربط غير معقول لانا نقول ان المناط في الاحكام الشرعية انما
هو العرف لا الفلسفة فتنزيل الوارث منزلة المورث واقامته مقامه والحكم بانه هو كما هو مفاد ادلة الميراث عبارة اخرى
عن كون هذا السلطان هو الذي كان فكان الميت غيبته بالانتقال حال الحياة فلا زوال ولا انتقال فلا معنى
على الوارث كعتق المورث بعد التعلق فلا يخلو الطاري ومنها ما اذا اشترط على المشتري عتقه فظهر منعتقا عليه
وهذا وان لم يكن من فروع هذا الاصل الا انه ذكر استطرادا والحق فيه ان شرط البايع ان كان ملحوظا على وجه العلة الغائية
بان كان الغرض فكاك الرقبة لغو الشرط لصحة المعاملة فانه كشرط المشتري على البايع ايصال المبيع الى مكان فاتصل
فوصل من غير ايصاله وان كان ملحوظا على وجه الموضوعية مع تعلق غرض عقلائي به فالظاهر فساد الشرط والقسمة بفساده
والفرق بينه وبين الامتناع من الوفاء بعدم حصول ما ارتبط مضمون العقد على الاول والعقود تابعة للقصود دون
صورة عدم الوفاء بخلاف المشروط ثم ملك على المشروط عليه الشرط وتم العقد ومنها ما لو باع الكافر عبدا من مسلم فقد يقال
ان الخيار لكل من المتبايعين سبيل للكافر على المسلم منفي بالاية وفساده واضح وحجة الاية على عدم جواز دفع ملكه
بين الكافر وبين ملكه المسلم ليعود اليه بالسبب الاول ممنوعة هذا بالنسبة الى المشتري واما البايع فليس سلطنته
على الفسخ سلطانا جديدا بل انما الخيار منع للمانع فانما يرجع المبيع بالسلطنة الاولى وان كانت السلطنة على الازالة ع

التعلق م

بالخيار سلطنة جديدة فان كون الخيار حقا حالا لا ينافي كون السلطنة على البيع اعني السلطنة الاولى ويكفي في ذلك

ان السبب المملك هو الا ولى الا ان ذكر قبل الخيار بعيدة بانه المانع وهذا في غاية الدقة يظهر بالتامل التام فيما تقدم من ان

الا ته لا دلالة لها على ما حقق في البيع ومن الغريب توهم التعارض بينها وبين ادلة الخيار وهو ناش عن الغفلة عن ادلة

الاحكام لا تعرض فيها لا حوال الموضوعات فصلوح البيع لتملك الكافر وادخاله في ملكه يستحيل اعوانه بدليل الخيار

فان ادلة الشرع فيه على تقييده لا نها حاكمة على دليل الخيار بالضرورة ومنها ما لو بيع على المتكفل للعلة والعين المرهونة فان

المستفاد عن ادلة الرهن ومقتضى استحقاق الراهن استيفاء الدين من العين المرهونة السلطنة على قطع يد المالك عن

ماله لا بمجرد البيع الغير المنافي لاستحقاق الفسخ ومثله يمكن التمسك فيما لو باع الحاكم العبد المسلم على الكافر من المسلمين

ومنها العبد تحت الشدة المشترى بالزكوة فان المشترى لا يستحق الفسخ فان الصدقة تستيقن في مصرفها

والبايع ليس له ذلك لما ذكره في نظائره ويشكل الحكم في الجميع بان نسخ المعاملة لا ينافي سلطنة الولي وذي الحق

على صرف المال في مصرف خاص فالحاكم لم يبع العلة مع امتناع المتكفل حيث انه ولي الممتنع وهذا لا ينافي فسخ البيع

بالخيار اصلا لا قائمة الا ترى ان له الفسخ مع الغبن او ظهور العيب او بالشرط وشيء من ذلك لا ينافي سلطانه

على الاجبار كما انه لو اختار البيع فان المتكفل بالبيع الخاص لاستحقاق المرتهن استيفاء الدين فان الفسخ

مغن والسلطنة على الا متناع عن دفع المال لا تقتضي انه لم لو كان الفسخ مزاحما للولاية والحق لم ينفذ بل التحقيق

في موارد الاجبار ان الحاكم اخذ المال بعوض وان لم يكن هناك عقد ولا محل للاجبار على الانشاء ولا ينافي ذلك

استحقاق المالك فسخ المعاملة حيث وقعت برضاء الدار اي ان المال يؤخذ منه قهرا ان لم يبعه ولكن حيث

باع فله الفسخ ولا يزاحم مع ذلك سلطان الولي ولا يخفى ان الحق في الزكوة انما هو في المال وانه لم يكن هناك

من يستحق الخيار وانه لا يستحقه الحاكم ولا الفقراء في الزكوة وكونه حقا على الشخص حيث كان هناك من يستحق

الخيار تماما لا يستحقه الحاكم ولا الفقراء من يرجع اليه المال لانه ينافي كونه في المال وقيام الولي بالبيع عدم وبطهور

كيفية ثبوت الخيار للمرتهن بالتامل التام فان من المحقق عدم استقلال غير من يرجع اليه المال بالخيار فالخيار المجعول

له خير اما هو حق للمالك المشروط له ان يجيء على ما سيظهر ان شاء الله تعالى ومنها شراء العبد نفسه فحكموا فيه بسقوط الخيار مقدم

بمعنى الثبوت نظرا الى قصور الدليل وانصرافه او الى القياس بالكتابة او الى ان الشخص لا يملك نفسه فاتى هذا الشراء هو

الفك وليس للشخص ان يجعل نفسه رقا بعد الحرية على ما يظهر من تتبع احكام الشرع والا ستيناس بطريقة والكل كما ترى

فالحق ثبوت الخيار هنا ايضا ومنها بيع الحامل في شرائه الحمل استنادا الى انه اقدام على التلف وفيه الا ان الناس عن التمكن

من الرجاع ليس من اسقاطه في شيء واما التعيين تعيينا ومنعا في جهة كنذر الوقف والعتق بناء على ما هو التحقيق

فيسقط

فيسقط فيه الخيار لعدم صلوح المورد للرد فحكمه حكم الوقف والتصرف المقام الرابع فيما يسقط هذا الخيار وهو امور منها الاشتراط

واما يتعلق بان يسقط واما يتعلق بالسقوط واما يتعلق بترك الفسخ اما الاول فلا يوثر في السقوط بل انما اثره استحقاق

المشروط عليه ذلك الفعل ولا يترتب عليه اثرا الا العصيان بالفسخ وكفرانه اسقاط اذا كان له زمان معين وتحصيل الشرط

لم الخيار بالمتمنع هذه الجهة ولو سقط الخيار باختياره فالفعل المحقق على صحة الطريقية اي السببية بان يكون الغرض السقوط مطلقا

وانما جعله طريقا فقد حصل الشرط وان كان ماخوذا على وجه الموضوعية بحيث يصح ذلك فان تبين عدم التمكن من ذلك كما في

بنعتق على المشترى ويتبعه العقد ومع طرو العجز حصول الاستحقاق فللمشروط له الخيار واما الثاني فيتصور على وجوه منها ان

يكون متعلق الشرط عدم ثبوت الخيار شرعا في العقد وبطلانه واضح فانه مع بطلانه في نفسه لعدم كونه معقولا مخالف للكتاب

والسنة ومنها ان يكون الشرط اسقاطا وهو ايضا غير معقول ضرورة توقف الاسقاط على الثبوت ومنها ان يكون مورد

الرضاء باستقرار العقد ودوام الاثر وهو وان كان معقولا الا انه لا دليل على كونه مسقطا ودعوى انصراف دليل الخيار

الى ما تجرد عن ذلك الانصراف وكون الرضاء المقترن بالكاشف مسقطا بعد العقد لا يستلزم كونه كذلك حال المقارنة ولا يصلح

الا ان يكون قرينة عليه حيث ان الرضي بالرضي تو سعة له وعليه يحمل الزام المعاملة بعد تحققها وقد استند بعض مشايخنا

قدس سره الى الانصراف وقصور الدليل وفرع على ما حققه امرين الاول انه كفاه في الشرط التباني وعدم اعتبار ذكره في العقد فهو

كاضمار توابع العقد كجودة الحنطة وحمرتها وجودة الشعر والفرق بينه وبين الالتزام المستقل في ضمن العقد كشرط

الصياغة ان منشأ النفوذ فيه ليس ادلة الشروط بل انما هو تحديد لمطلق الانشاء بخلافه الثاني فلا يشمله دليل الشرط الا ما كان

في ضمن العقد ولهذا يسقط خيار العيب والغبن مع العلم والتبري الثاني انه لا يصلح الاستدلال على نفوذ هذا الشرط

بادلة الشروط لا انتفاء الالتزام فيه ويجري التسمية لا يكفي في ذلك فان الشرط يطلق على امور منها الوصف سواء كان

منوعا ككون الموسى كتابا فلو بان وطنا بطل او مشخصا كشرط البكارة والجعودة ومنها الجزء التابع كشرط الحمل والثمر

وثياب العبد ومنها الكيفية كالتفصيل والترتيب في صفات الموقوف عليهم وعلى العوض التابع كالاجرة وقد ورد في

السلم انه شرط وفي السكني مسئلة عن السكني والعمري فقال الناس فيه عند شروطهم ان كان شرط حيوته سكنى فهي حيوته

وان كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط وفي وصية ابي الحسن عليه السلام فان انقرضوا فلم يبق منهم احد فصدقة على ولدي

دائما ما بقي منهم احد على مثل ما شرطت بين ولدي والتحقيق ان هذا الشرط عبارة عن الاقدام فكما ان تسليط المالك

غيره على ماله مجانا ووضع اليد عليه من غيره ان يكون ضامنا وبذل العمل واداء الدين تبرعا واداء الدين تبرعا

رافع للضمان الذي هو من الحقوق فكذا نقل المال الى الغير مقدما على ان لا يكون له سلطان الا رجاع مثله رافع للخيار

فان كل رافع بعد التحقق رافع قبله والناط في سلطان الرفع وان اسقاط والرفع شيء واحد واما الثالث فلا يوثر السقوط

حيث انه استحقاق المشروط له على نفع الخيار وترك الفسخ لا يسقط عن التابع وكونه حقا انما يكون من الحقوق لا يترتب عليه
وانما هو كالالتزام بعدم فسخ العقود الجائزة بالذات الا الاذنية منها فلا يتفاوتها بانتفاء الاذن ظهرا وانما الهبة فلانها
لا تقابل بعوض حتى يستقل الشرط على الواهب فان ارتباط استحقاق المشروط له وهو المتهب بهبة الواهب لا يحصل به ولا يكون
وكذا العكس ومنه يظهر وجه عدم تعقله في الاذنية بوجه اخر ايضا حيث ان استحقاق المستودع لعدم الرجوع الى الوديعة
لا معنى له وكذا استحقاق النائب عن المنوب عنه في قبال قبوله النيابة فالشرط فيهما لا يتعقل من وجوه بل لا يتعقل لزومهما
حتى باشتراطه في ضمن عقد لازم واما الوكالة المشروطة في الرهن فقد حققنا انه في الحقيقة احداث وكالة وجعل حق لكل
فانه استقلاله في تمليك المرهونة وعدم احتياجه الى مراجعة الراهن من حقوقه وان كان بالنسبة الى الاجنبي غير معقول لان
الحقيقة انما هو باعتبار الفوائد الراجعة الى ذي الحق الا ترى ان انتفاع المجاور من حق الجار دون غيره من عنان
الاول لا يجوز اشتراط سقوط الخيار بالنسبة الى بعض الازمان فانه لا يرتفع الا بالزمان كما هو الحال في مثلنا لا عيان
الذي يجوز اشتراط سقوط الخيار بالنسبة الى بعض المبيع خاصة فان مقتضى الملازمة ذي الخيار الزم المانع الرد لا
بينه وبين المال المثمن فلم يستحكم المانع بعد ولم ينقطع يده على المال ومقتضى ذلك لا يرجع الى ما لم يكيف شاء ولا ينافي ذلك
كون العقد واحدا الا ترى ان المبيع لو كان حيوانا وغيره فهو بفسخ العقد في الاول خاصة وليس هذا الخبر
للبسيط لان العقد امر اعتباري كان ينتزع بالنسبة الى تمام ما تعلق به قبل الفسخ وبالفسخ يخرج بعض الاجزاء عن
صلوح الانتزاع دون البقية فالتفكيك في الاجزاء في الانفساخ والفسخ وللصحة والبطلان والتزلزل والاستقرار
والشأنية والفعلية مما لا يخفى امكانها على مستقيم وظهر مما حققنا ما في كلمات جماعة من الخلط والاضطراب فقد
يتمسك لنفوذ هذا الشرط ولزومه بعموم المؤمنون عند شروطهم بتقريب ان المستفاد منه اولا انما هو وجوب العمل
على طبقه فينتزع منه الحكم الوضعي وغيره ما عرفت من انه ليس من الشرط والعقد حيث انه من توابع العقود ما هو للعقود
مع ان التكليف بما هو خارج عن الاختيار غير معقول مضافا الى ان وجوب العمل بالشرط لا يستلزم عدم زواله بالفسخ
فلا ينافي وجوب السلطنة عليه وبالجملة لا معنى لارتباط سقوط الخيار باحد العوضين حيث انه ليس من الاوصاف
ولا حقيقة للعوضية والى ما حققنا ينظر الاستشكال بانه مستلزم للدور حيث ان الشرط انما يلزم بلزوم العقد فلو كان بلزوم
دار وتوهم ان التفرد يكفي في المقام حيث انه لا معنى لان هذا الشرط ضرورة ان نفوذه عين اللزوم ولا يتصور
الاستتباع مندفع بان نفي الحكم لا يعقل ان يكون شرطا بل لا بد ان يكون من لواحق الموضوع من حيث هو
كذلك وحق فلا ينفك عن التبعية نعم لو كان متعلق الشرط ما هو من الحقوق لصح ذلك وان كان نفي الخيار غير
والحاصل ان تعلق العقد بما يتعلق به متعاقدة وهو الشرط لا يمكن ان يكون الا على نحو ما يتعلق بمتعلقه بل هو تعلق واحد

والتبعية

والتبعية انما هو بحسب الذات لا في مرحلة تعلق العقد فلا يعقل الاختلاف في الحكم ولا يتغير كيفية التعلق فبعد تسليم ان حقيقة
الشرط ما ذكر لا معنى للقول بان النفوذ يكفي في المقام فانه يحقق الاشكال لا دافع وتبين مما حققناه فيما افاده شيخنا قدس سره
حيث قال ثم ان هذا الشرط يتصور على وجوه احدها ان يشترط عدم الخيار وهذا هو مراد الشارع من اشتراط السقوط
فيقول بعت بشرط ان لا يثبت خيار المجلس كما مثل به في الخلاف والمبسوط والغنية والتذكرة لان المراد بالسقوط هنا عدم
الثبوت لا الارتفاع الثاني ان يشترط عدم الفسخ فيقول بعت بشرط ان لا افسخ في المجلس فيرجع الى التزام ترك
حقه فلو خالف الشرط وفسخ فيحتمل قويا عدم نفوذ الفسخ لان وجوب الوفاء بالشرط يوجب اجباره عليه وعدم
سلطنته على تركه كما لو باع منذورا لتصدق على ما ذهب اليه غير واحد فمخالفة الشرط وهو الفسخ غير نافذة في حقه ويحتمل
النفوذ لعموم دليل الخيار والالتزام بترك الفسخ لا يوجب فساد الفسخ على ما قاله بعضهم من ان بيع منذور التصدق
موجب للكفارة لا فساد البيع وحينئذ فلا فائدة في هذا الشرط الا الاثم على مخالفته اذ لا يترتب على مخالفة الشرط في غير هذا المقام
من تسلط المشروط له على الفسخ لو خولف الشرط في هذا المقام من غير مترتب هنا وان احتمال ولا معنى بعموم
وجوب الوفاء بالشرط الدال على وجوب ترتيب اثار الشرط وهو عدم الفسخ في جميع الاحوال حتى بعد الفسخ
فيستلزم ذلك كون الفسخ الواقع لغوا كما تقدم نظيره في الاستدلال بعموم وجوب الوفاء بالعقد على كون فسخ
احدهما منفردا لغوا لا يرتفع وجوب الوفاء الثالث ان يشترط اسقاط الخيار ومقتضى ظاهره وجوب الاسقاط
بعد العقد فلو اخل به وفسخ العقد ففي تأثير الفسخ الوجهان المتقدمان وان قلنا بعدم التأثير انتهى فان المستفاد
منه ان الصورة الاولى هي التي لا ريب في صحتها ونفوذ الشرط فيها مع انه تمسك للحكم بعموم المستفيض جار فيما ان
مفاده الحكم التكليفي استلزامه الوضعي ان الحكم التكليفي لا يتعلق بغير المختار والسقوط بمعنى عدم استمرار العقد
على الخيار ليس فعلا ولا يعقل بالنسبة اليه الالزام مع ان الشرط عنده ليس الا ذلك في هذه الرواية مع انه وجوب ترتب
اثار عدم الفسخ بعد قوله فسخت لا يكاد يرجع الى محصل ثم حيث ان دليل الحكم لا يحرز الموضوع فلا معنى للتمسك ل
بوجوب الوفاء بالشرط على ان الشرط متحقق لم يزل بالفسخ فالحكم دائر مدار موضوعه وهو مشكوك فيه فوجوب الوفاء
بعد قوله فسخت انما يصح لو لم يؤثر الفسخ وكان لغوا فلا يعلم ان بعد العلم بعدم التأثير فاثبات عدم التأثير
بثبوت الحكم دور وجوب الوفاء هل ترتيب الاثار ودوران وهو كما ترى مع ان انتزاع الحكم من هذا الحكم التكليفي
ثم فان وجوب ترك الفسخ بالشرط كوجوبه بالوفاء الوعد النذر لا ينتزع منه السقوط عن التأثير لاستفادتنا الو
ضعية مفاده فان الشروط ليست مبنية عليه فان الاحكام الوضعية عندنا مستقلة على ما هو المبان شاره ومن الغريب
التزامه بخروج الشروط الواقع في ضمن العقود الخيارية ايضا عن العموم على ما هو مقتضى استتباع الحكم التكليفي

مع انه لا دليل على نفوذ الشرط في البيع الخيارى الا هذه العمومات قال ان الخارج من عموم الشروط الشروط الابتدائية
الا انها كالوعد والواقعة في ضمن العقود الجائزة كالمقيد للعقد المشروط به انتهى وفيه ان عدم نفوذ الشروط الابتدائية
انما هو لاستقلال الارتباط المقوم لماهية الشرط على ما حققناه في رسالة مفردة بل وكذلك في العقود الا ذنية حيث
ان ارتباط الاستحقاق بالاذن او متعلقه لا يعقل وكذا الهبات المجانية ما منع عن ان يقابل المال بشيء والمانع من طرف
الواهب فالالتزام للمتهب مرتبطا بالتمليك المجاني واضح الفساد فليس هذا من باب حكميا ولا منع الجواز
من نفوذ الشرط من حيث هو كذلك وما يقضي منه العجب حكمه بوجوب اجابة المشروط عليه بالوفاء فانه كما ترى و
توضيح المرام ان الشروط وان لم يكن عبارة عن خصوص الالزام والالتزام في البيع ونحوه بل انما هو مجرد الربط
ولهذا يقال شرطت الحرير بالبرطاي الخصوص المنقل الا ان الشرط الذي يترتب عليه الوفاء والنقض هو ما
ان يكون استحقاقا مرتبطا بما يصلح ان يرتبط به ومقدار ارتباطه باعتباره فيه بحيث يكون في نفوذه استتباعه لما استحقاق
صياغة الخاتم على شخصه بدله من نسب فتارة يحصل بالاجارة ويصح تارة يحصل باعتباره منزلة جزء احد العوضين
في البيع مثل فالبائع يبيع المال بالثمن على هذا الشرط فيملك للشرط تبعا للثمن فكانه باع المال بقابله هنا الاستحقاق
الا بالثمن مطلقا وهذا المعنى غير متعقل في الوديعة مثلا لامن طرف الامين فلان بيانه في الحفظ تبرعا محض
في الاحسان ليس ما يؤول نفعا اليه من هذه الحيثية فلا معقل ان يرتبطها رب المال بجعل حق لنفسه عليه والمانع من صاحبه طرف م
فالالزام ينافي الاحسان وبهذا البيان يتبين الحال في بقية العقود الجائزة وبالجملة فنفوذ الشرط في البيع و
نحوه انما هو من جهة ارتباط الاستحقاق باحد المتقابلين وهو فيما تقدم غير معقول ومنه يظهر ان ادلة الشروط
ليست مشرعة وهي ابدا الا انها بل يكفي في نفوذ الشرط في البيع ونحوه نفس ادلتها مع احراز قابليتها لها فافهم وبالتامل
يظهر بقية ما في كلام قدس سره الثاني من السقطات الا سقاط بعينه انه يكفي في سقوطه وان فلا فرق بينهما الا باعتبار
والفاعل انما هو الشخص الا واسطة بين الفاعل وفعله كما هو المستفاد من هذا العنوان والسر في نفوذ الاسقاط
فيه ان سلطنته على التعيين قابلة للعفو وتوضيح ذلك ان السلطنة على انحاء سلطنة الخالق على مخلوقه وسلطنة الغير
الشخص على نفسه وسلطنته على ما له وسلطنته على غيره اما الاولى فهي عبارة عن العلية الحقيقية التي يستحيل زوالها
وبقاء المخلوق بدون بادئه واستقلاله فانه ينافي المخلوقية والمعلولية وما يتوهم من ان منشاء الاحتياج
الحدوث الا مكان وان البقاء مع فنائه البناء ناش عن عدم تعقل العلية وعدم تعقل ان الحدوث والبقاء
اعتباران في الوجود وهو شيء واحد يستحيل بقاؤه لحدوثه من غير علة ومن شئون هذه السلطنة الولاية الثابتة فانها
خلافة عن الله تعالى ومناصب الهية لا رجاع الا ومعنى المخلوق فيها الا السعي على الاطوار شتى وانحاء الا تحصى واما سلطنة
الشخص

الشخص على نفسه فمنشاء الاتحاد مع قابلية الاستقلال بحسب الذات مع المغايرة الا اعتبارية فتنتزع سلطنته على نفسه فيملكها
فيحكمها واما السلطنة على المال اي تجره فتحصل بالحيازة فان الحاكم على ماله اختصاص لا حد به توجب الاختصاص
دجوع الامر اليه بحسب الذات ومثله السلطنة على الغير فانها تنتزع عن القهر والاستيلاء فيه الا مانع فيه من النوع
كالاسلام والنسب في الجملة ويعبر عن هذا النحو من السلطنة بملك الرقبة تنزيلا لهذا النحو من القهر منزلة الحبل الواقع بريده م
عن شخص في رقبة غيره الذي بهيمكن من جذبه الى نفسه وحبسه عما يؤيده فانتزاع هذا المعنى مما رتب الا استقلال بحسب الذات
وحصول المانع الحائل بينه وبين ومن شئون هذه السلطنة ومراتبها الضعيفة الزوجية كما يفصح عنه تعليل جواز
النظر اليها بانها مستاجرة باعطاء الثمن والتعبير عن الطلاق بحبلك على غاربك ودون الزوجية الاجير الخاص ودونه المطلق
والمديون ودونه السلطنة على الشخص باعتبار السلطنة على ماله مع بقائه لحكم باجازة او شرط او رهانة او جناية ام
شيء من هذه الا قسام ليس من الحقوق الا الا جنبي فانه هو الذي يصلح للاسقاط والنقل وان سقاط بحسب الذات و
انما يختلف الحال بعدم جريان بعض هذه الاحكام باعتبار خصوصيات الموارد اما عدم جريانها في اول الا قسام فبالنسبة
الى نفس السلطنة المنتزعة من الربوبية ظاهر والمشتق بها فلان الخلافة مما جعل الله تعالى فلا معنى لاسقاطها او
نقلها وانتقالها وتسليط الخليفة على الاستخلاف ليس نقلا ومنه الوصاية فانها استخلاف بالتسليط الالهي وكذا
الحال في السلطنة على النفس فانه يستحيل زوالها الا قضاء وانما يمنع بالحجر او بوجود المانع من حيث تعلق حق
الغير به وهذا هو السر في استحالة لزوم العقود ما ذكرنا فان نفوذها انما هو من شئون سلطنة الشخص على نفسه
واشتراط للقبول فيها انما هو بالنسبة الى الالتزام المأذون بالاثار الوضعية في نفوذ التصرفات وكذا السلطنة
على المال فان الحدة عن السلطنة الاقتضائية والاعراض من شئون السلطنة على النفس وهو مقابل
للحيازة المشاركة في اندراجها تحت السلطنة على النفس كنفوذ التصرفات الوضعية في الاموال بالمعاوضة والتمليكات
المجانية فانها من شئون السلطنة على المال يستحيل زوالها اقتضاء وكذا انتقالها مع بقاء الجدة نعم يمنع عنها مانع و
يثبت للغير الولاية حقا كاستقلال المرتهن في بيع العين المرهونة بالشرط واما ملك الرقبة والسلطنة على فكها عن
السلطنة على ابقائها فانه معنى ملك اليمين وكون الحبل بيده ولا حاجة في نفوذ العفو وفك الرقبة الى دليل بل يستحيل
الانفكاك اقتضاء ولا معنى لكونه الاخذ بالساق غير من بيده الطلاق والولاية الا نقل الا تحاد فانهما كالوكالة الا م
في عدم المغايرة وان كان بينهما فرق من جهة اخرى فظهر سر سقوط ملك الرقبة وشئونها بالاسقاط والطلاق وعدم
من الاسقاط ولا يشاركه الفسخ وحيث انه علقة الزوجية الا محصلة بالعقد استحال انتقالها بالنقل وان كان سبب
القهرية واما الاجرة وما شابهها فموضوع من الوضعيات الا معنى لكونها حقا وانما يتولد منها الحقوق القابلة للاسقاط

تعبدا لا استقرار كما في حقوق الزوجية بعد تحققها كالقسم والنفقة وبالجملة فالخيار من شؤون هذه السلطنة والفرق بينه و
بين السلطنة على الرجوع في الطلاق في الرجعية والهبة ان الخيار من جهة ضعف المانع فالطلاق في الرجعية لا يكون
الا بانقضاء العدة وليس هذا سلطنة للزوج في الحقيقة بل الطلاق ما يزول بالعدة لا تم وكذا الهبة فان التمليك من آثار سلطنة
الواهب على المال والمتهب على نفسه فنفوذها يتوقف على الخيار الواهب الذي هو يتصرف في المال والمطاوعة الحصة
من المتهب التي هي من وجوه سلطنة على نفسه وحيث انه لا من باب السلطنتين كان لهما الارتجاع فالرجوع الى ابطال السلطان
لصاحبه في هذه المراسم واما في المعاوضات فان تمام مجموع السلطنتين المتعلقتين بالمالين فلا تؤثر في ابطال البدلية
الا الا قائمة القائمة بالشخصين فسلطان احد البيعين على حل العقد وازالة علقة البدلية سلطنة على مال صاحبه والسلطنة
على المال سلطنة على ربه فيسقط بالعفو وهو المراد بالاسقاط وبما حققنا اغنيناك عن الاستناد في هذا الحكم الى وجه
ضعيف كالاجماع ونحوه مادل على السقوط بالتصرف لانه رضى بالبيع والقاعدة المسلمة وهي ان لكل ذي حق اسقاط
حقه المستندة الى نحو فسلط الناس على اموالهم فهم اولى بالتسلط على حقوقهم المتعلقة بالاموال ولا معنى لتسلطهم
على مثل هذه الحقوق الغير القابل للنقل الا نفوذ تصرفهم فيها بما يشمل الاسقاط ودليل الشرط بناء على شموله الا للالتزام
الابتدائي ولا يخفى عليك ان السقوط بالاسقاط والعدم تابع لحقيقة السلطنة ولا مجال فيه للتعبد فالاستناد
الى الاجماع انما يصح لاستكشاف الموضوع وانه داخل في القسم الثاني من اقسام السلطنة واما الرضا فانه يلائم السقوط
مداره قطعا والتعليل الواقع في الرواية في غاية الغموض وسينكشف انه اجنبي عما اراده المستدل ان شاء الله تعالى
واما القاعدة فليس الاستناد اليها مغايرا للتمسك بالاجماع فان الاجماع انما هو من جهة هذه القاعدة وكونها من
المسلمات حتى منتهى ولا حاجة في اثباتها الى دليل تعبدي بل قد عرفت ان السقوط بالاسقاط من اللوازم المتنية للحق
اى السلطنة على الشخص اذا كان من الضعيف العرضي والسلطنة على المال بمعنى الجدة بحيث لا يمكن عليه مالية للشخص
وبمعنى حل التصرف ونفوذ التصرفات الوضعية اقتضاء من لوازم الجدة بحيث لا يمكن سلبه عنها فليس قابلا للحل
اثباتا ونفيا وانتفاء الحجر والمانع لا يدل عليه هذا الجزء ولا معنى لنفيهما ايضا ولا تعلق له بما نحن فيه والحق ليس من قبيل
المال بل انما هو من قبيل السلطنة على المال والسلطنة على المال ان دلت فانما تدل على السلطنة على متعلق الحق لا عليه
نفسه مع ان النحوي لا معنى لها لان الحق لم ينفصل من الجدة مع ان لا اسقاط حيث لم يكن ثابتا في الاصل فكيف
يثبت في الفرع وعدم جريان ما في الاموال من وجوه السلطنة في الحقوق يوجب ان لا تلتزم بوجود ما يباينها مع ان السلطنة
على المال بالنسبة الى الحق من قبيل الموضوع بالنسبة الى الحكم فيترتب الحق على الجدة مع تغاير صاحبها لا محالة فان استحقاق
الشخص شيئا في ماله محال كما ان لو استحقاقا فيما لا يرجع الى شخص وجهه مستحيل فله للنحوي وبالجملة فهذا ان السلطنة لا

ايجاب م
والمسايرة

لا يقال يرجع الخصص الثالث الى الايجاب وهو اختيار البقاء المستتبع للزوم وهو في الحقيقة اعمال للحق وبه يفترق عن
الاسقاط الذي هو لا ازالة للحق توضيح ذلك ان الخيار بعد ما حققناه ملك الانشاء والاقرار بعضها ان حقيقته بقاء السلطان
الذي يقتضي العقد زوالها او احداثها بعد الزوال فحقيقته نفوذ كل من اختياري وجود الاثر وعدمه فكما كان للبايع
مثلا ان يختار انحلال البيع الى عينه بالبيع فكذلك له ان يختاره ثانيا بابقاء البيع الواقع فكما كان له ان يختار عدمه بعدم
السبب فكذلك له ان يختار العدم بعدم ارتفاع المسبب الواقع وهو الفسخ فان قيل وان كان عينا له حدوث والاثر
بالذات والفرق انما هو باعتبار الورود فان البقاء والحدوث لا يفترقان الا بالاعتبار وقد ثبت ان التمكن من
فسخ العقد المقتضي للزوم بالذات لا يمكن الا ان يكون حقا وان المعاوضة تقتضي اللزوم لا اعمال فاختيار احد المتعاقدين
للبقاء الذي هو عين الايجاب لا يمكن ان يكون راجعا الى الاخر فان صاحبه يستحق عليه فكيف ما عليه قائما به وغيره
وفي كونه لو قال احد المتعاقدين اخترت امضاء العقد سقط خياره قطعا لرضاه بالتزام البيع ولا يسقط خيار الاخر
عمله بالاستصحاب السالم عن معارضة الاسقاط وكما في خيار الشرط انما اسقط احدهما الخيار يبقى خيار الاخر وهو
احد وجهي الشافعية وفي الاخر انه يسقط ايضا لان هذا الخيار لا يتبعض في الثبوت ولا يتبعض في السقوط
وهو وهم لان اشتراط الخيار لهما معا لا يوجب لا افتراق في الاسقاط فيجب ما حققناه من
المستند اليها الشافعية وما اجاب به آية الله العلامة اما التوهم فمحصله ان المعلوم ثبوته من الدليل انما هو رجوع امر المعاملة فسخا
وايجابا الى اختيار المتعاقدين ولم يعلم استقلال كل منهما في ذلك بل يحتمل كفاية اختيار احدهما في اللزوم فلعل هذا الحكم ثبت
لهما على البدل لا لكل منهما مستقلا ومن المعلوم صدق كون كل من البيعين بالخيار مع ثبوت الحكم لهما على البدل فيجب
الاقتصار على المتيقن وهو تلبس كل من المتعاقدين بالخيار قبل اختيار الاخر ضرورة انه لا مجال لاختيار احدهما الفسخ
بعد اختيار صاحبه الثبوت والبقاء على تقدير الاشتراك في خيار واحد وبهذا البيان ظهر انه لا مجال للاستصحاب في
هذا الشك لان الشك في المقتضي له في الواقع فان الشك في كيفية الثبوت لا في ما يوجب اختيار احدهما في سقوط حق
الاخر مع انفراده بخيار مستقل مغاير لخيار صاحبه فان نفوذ اختيار احدهما بالنسبة الى حق صاحبه ضروري الا على الاحتمال
ولا يعقل الشك كي يعتمد فيه على الاستصحاب وظهر ايضا فساد قياسه بالشرط فان الثابت به ان كان خيارا واحدا
لكل منهما على البدل سقط باختيار احدهما ايضا وان ثبت استقلال كل منهما بخيار افترق عما نحن فيه والتحقيق في الجواب
عرفت ومحصله ان المعاوضة عبارة عن تبديل مالية كل من المالين بمالية الاخر فان المالية قد تنفصل عن المال كما هو
الحال في الاثمان فانها ارواح للاموال وقد تنتقل الى محل اخر كما في التغريم بالمثل وكل ما يوضع به الدين سواء كان كالاشياء عن
القرض او غيره وهذا مدار البدلية سواء كانت ناشئة عن التغريم او الوفاء بالالتزام او بعقد يقتضي البدلية والبدلية تحفظ

فذين

بين المالين قائم بالطرفين فلا يمكن تحققه بانتفاء الا حين يرجع اليه او المالين سواء كان شخصا واحدا بان يكون وليا او وكيلا او رب احد المالين وشك او ما كل الا حقا او شخصين واما الملك كل منهما فلا يعقل فيه تحقق البدلية حيث ان المقصود من المالية في المقام الملكية وتبدلها اما هو بالرجوع الى عين ما كان راجعا اليه لا المالية الذاتية التي عبارة عن الاشتمال على القيمة فلا بد ان يكون عود كل من المالين الى كان عليه بانشاء منهما او ممن يقوم مقامها واستقلال احد المتعاقدين بالفسخ تسلط على الاخر فيما يرجع اليه وهذا منفي الا باستحقاق وحيث ان الخيار سلطنة لاحد المتعاقدين على الاخر فاشتراكهما فيه تسليط للشخص على نفسه واما يتعلق التشريك في الحقوق بكون المجموع محلا واحدا ويستلزم مغايرة من عليه الحق لجميع من له الحق ويكون البعض في طول الاخر بالولاية والوكالة وبما حققنا تبين نفوذ الفسخ في الهبة وغيره في البيع فانه من الواهب سلطنة على المال التي انتقل بالعقد وان زالت الجدة لا سيما انه لاختصاص المال بما لكين ومن المتهب سلطنة على نفسه التي لم تزل الا بانه تماما سبوا التنفيذ فما معلومة لطرفين يستند احدهما الى السلطنة على التمليك الناشئة عن الجدة الباقية بعد زوالها والاخر الى السلطنة على النفس ولهذا قيل ان التمليك حقيقة في الهبة فان لا ثبات بما هو العلقة بين المال والشخص اي الجدة بخلاف المعاوضات فالعقد يصلح لانه الساطانين وان تبدلت الجدة التي هي السلطنة على المال التي تدركها افهام العامة واما المعاوضة فتحول بين كل المالين ومكان راجعا اليه حيلولة تامة اقتضائية لا محالة لعدم كفاية سلطنة احدهما على ماله في احداثها فينقطع سلطان كل منهما عن ملكه فالخيار احياء لزوال الوضع للمزايلة من هنا صار ملكا على الاشخص بعد ان كان سلطنة على المال الناشئة عن سلطنة اخرى وهي الجدة ان قلت الرد في الهبة ان كان من شئون السلطنة على النفس لم يفترق عن العوض مع ان الاعراض عن العين الموهوبة لا يوجب العود الى الواهب قلت ان القبول لا يفيد الا التمليك لا تملك المال والا لجاز ابطال السبب من الا نفعال الثابت والاعراض ابطال الجدة المترتبة على السبب الواقع في الهبة لا تحل بالاعراض بخلاف الرد فانه نقض القبول فروع الاول ان التخاطب مقابل التقابل فيلزم العقد من الجانبين ويكفي فيه الا يجاب من احدهما والقبول من الاخر وهو كالقبول في الاقالة والصلح وبالتأمل في كلمات الفقهاء قدهم يتضح ان هذه الجهة عندهم غير الاسقاط وظهر ما حققنا فساد ما في الحدائق حيث قال ولقائل ان يقول ان ذلك لا يزيد على ما يقتضيه العقد من اللزوم واقتضاء التأكيد وخصوص الخيار من شأنه العقد المؤكد وغير ضرورة صدق عدم الافتراق معه فهو مدار بقاء الخيار الا ان يقال ان هذه الالفاظ في قوة اشتراط سقوط الخيار فيرجع اليه انتهى الثاني اذا قال احدهما للاخر اختر فسكت لم يسقط خيار الساكت اتفاقا ضرورة وعدم ما يصلح للاسقاط واما القائل فان كان غرضه ما خيراه عن اختيار صاحبه فلا شك في عدم سقوط خياره ايضا وان كان غرضه توكيل صاحبه في ان خيار من قبله فكذلك قبل الاختيار وبعده يسقط عنهما اذا اختار ذلك وان كان غرضه الاعراض عن الفسخ واوجب الصفقة وجبر من طرفه ليتم العقد من الطرفين ويسقط من الجانبين

خياره

خياره بمجرد الالتزام وكان هذا مراد من يقول انه تمليك وان قيل احدهما لا يقبل ان ينتقل الى الاخر والى هنا نظر في السرائر يقول احدهما للاخر اختر وفي كونه لو قال احدهما للاخر اختر او خيرتك فقال اخترت امضاء العقد انقطع خيارهما معا وان اختار الفسخ وان سكت ولم يختر امضاء العقد ولا فسخه فهو على خياره لم يسقط واما الا غيره فانه يسقط خياره لانه جعل الى ملك من الخيار فسقط خياره لانه جعله لغيره وهي اظهر قولي الشافعية وفي الثاني انه لا يسقط لانه خيره فلما لم يختر لم يسقط بذلك حقه الخيار كما ان الزوج اذا خير زوجته فسكت ولم تختر لم يسقط بذلك حقه فكذا هنا والفرق انه ملك الزوجة ما انه علك فاذا لم تقبل سقط وهنا كل واحد منهما ملك الخيار فلم يكن فيه تمليكا له وانما كان اسقاطا لحقه من الخيار وسقط ويدل عليه قوله او يقول احدهما لصاحبه اختر فانه يقتضي انه اذا قال لصاحبه اختر انه يكون الخيار لكل واحد منهما كما في حق الموفق هذا افادة بقوله اختر تمليك الخيار لصاحبه ويسقط حقه منه ولو لم يقصد لم يسقط خياره سواء اختار الاخر او سكت انتهى وهذا صريح فيما وجهناه كلام من ان المراد بالتمليك احداث الاستقلال بابطال حقه بعد اشتراك الاخر وفي المختلف لو قال احدهما لصاحبه اختر فسكت فخيار الساكت باق وكذا الاخر قاله في ف وط وقيل يسقط الخيار الاخر لنا قوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا وانه حقه ولم يختر ولم يؤثر احتج الاخرون بما روي عن النبي صلى الله عليه واله وسلم انه قال البيعان بالخيار او يقول احدهما لصاحبه اختر ولانه جعل لصاحبه ما ملكه من الخيار فيسقط خياره والجواب بعد صحة الحديث الحديث حمله على انه خيره فاختار وغيره منع انه ملك لصاحبه خياره انتهى ولا منافاة بينه وبين ما في كونه الثالث لا ريب في ان الفسخ من احدهما لا يعارضه الا يجاب من الاخر ولا يزاحمه حيث ان الا ستقرار من جانب لا ينافي الزوال من الجانب الاخر ولما كان اثر الاحد الطرفين مستلزما لزوال الرابطة لانهدام العقد بفسخ احدهما لا ان الفاسخ يتصرف فيما صدر من الاخر فانه لا وجه لسلطانه عليه توضيح الحال ان البدلية علقة بين المالين قائمة بها تتوقف على الانشائين من الطرفين وسلطانه احداث الربط لا يزول بحدوثه وان تغيرت الجدة بمقتضى البدلية وبهذا السلطان تنفذ الاقالة المتوقفة على الانشائين فليس الخيار الا لسلطنة على ازالة العقد لاحد المتعاقدين واستقلاله بها مع ان مقتضى الاصل اعتبار الاجتماع على الفسخ وبهذا صار الخيار سلطنة من احد المتعاقدين على الاخر لان سلطنة الاخر تزول عما انعقد عنه فنفوذ الفسخ ليس مستلزما لزوال السلطنة الاخر بل اعلام الاستقلال الذي الخيار في الهدم وبما حققنا تبين فساد ما في كره حيث قال قده لو اختار احدهما الامضاء والاخر الفسخ قدم الفسخ على الاجازة اذ لا يمكن الجمع بينهما ولا اسقاطهما لاستحالة الجمع بين النقيضين فتعين تقديم احدهما لكن الذي اختار الامضاء قد دخل في عقد ينفسخ باختيار صاحبه الفسخ ورضي به فلا اثر لرضاه به لانها بعد ذلك امتنع فان نفوذ الفسخ من احدهما من اثار السلطنة الحادثة له من جهة الاخر فلا وجه لكون الاقدام على العقد اقداما على الانفساخ بفسخ احدهما الثالث من المسقطات التصرف فيما فيه الخيار بمعنى الخيار

هو على تقديرين الاول التدافع والثاني الكاشف عن الرضا والاول اما يتعلق بالعين واما بالمنفعة وكل منهما اما بسبب الالزام
او جائز وعلى التقديرين فاما معه حال خفى الخيار في زمان الخيار او لا وهذا التصرف رعايتهما انما يسقط لكونه
التالف وان لم يكشف عن الرضا كما لو باع المشتري المبيع جاهلا بان له الخيار وكذا لو باع عن ظن انه غير ملكه ثم تبين
فساد المعاملة لا يسقط الخيار نعم تحقق المناط وهو زوال الموضوع واما على الكشف فيكفي العرض على البيع وهل يتوقف
على وقوع المعاملة وصحتها وقبل الشروع في المقصود لابد من تمهيد مقدمة يتكفل ببيان ان متعلق الحق في هذا الخيار
هل هو العقد مطلقا او ما دامت العين باقية وعلى الثاني فهل يعتبر بقاؤها في ملك من انتقلت اليه ام لا فقد يقال ان الفسخ
وان كان صالحا لان يتعلق بالعقد مطلقا ويترتب عليه زوال استقرار الضمان بالمسمى كما هو الحال في الاقالة وفي خيار الغبن
مع تبين كذب البائع في اخباره برأس المال على ما قواه في متن شرح وتبعه في ذلك في خيار العيب على ما اختاره في اللمعة
الا ان الظاهر من ادلة الخيار حيث صرح في جملة منها بالرد مع ان مدار العين مع انه المتصرف اليه عند التلف وعلى ان
التلف قبل التصرف نادر مع ان اشتراط البقاء في العيب والتدليس بالعيب ضرب رد في العين ايضا على ما في الروضة من
ان ما ذكره الشهيد قده لما عرف لم قائله وبنى جامع صدقه الخيار في الكذب وراس المال على قاعدة الغرور وعن ابن
المتوج عدم [illegible] بتعذر والظاهر من الاخبار اتحاد الخيار نوعا فله بيان تخيل المجلس من غيره ولا ينافي ذلك
البقاء مع التلف في بعض الصور حيث انه من باب التعبد نعم على ما هو المعروف في الاحكام وتوضيح ذلك ان ادلة
الخيارات بين ظاهر في الاختصاص بالعين وقاصر عن العموم اما خيار المشترك فظاهر حيث ان ضرر الاشتراك
يرتفع بخروج المال عن ملك من انتقل اليه واما خيار العيب فالثابت بالدليل السلطنة على الرد المتعذر في الفرض
وكذا خيار التاخير فان الثابت به انما هو كونه احق بماله هذا بعد القبض وقبل التسليم واما قبله فلا يثبت في انفساخ
العقد ويظهر حال الحيوان مما ذكره في من يشتري على المشتري والخيار بالشرط فهو تابع لكيفية الاشتراط واما
خيار العيب فهو ايضا دائر مدار العين لان السقوط بالانتقال ليس اضرارا من الشارع بل انما لتقصير ذي الخيار
او لان قسم سماوية ومنه يظهر حال تخلف الشرط او الوصف والغبن ونحوها مما يضاده او الخيار المجلس فان قلنا ان
الخيار المتعلق بالعقد مطلقا مغاير على ما دار مدار العين فالدليل محمل لعدم العين وان قلنا بالاتحاد فالاطلاق وعدم
الدليل [illegible] تأييد بعض مشايخنا قده هذا المقال وهو على تقدير التمامية يفيد السقوط مع التلف والملحق
كون الطوارئ حكمه فكما قد عرفت ان مقومة دليل الخيار تعلق الحق بالعين كتعلق ارش الجناية برقبة العبد
فيبطل بالاخذ بالخيار جميع الطوارئ وهذا بالنسبة الى غير التصرف ظاهر واما بالنسبة اليه الذي هو محل الكلام — جمع
فلا يخلو عن اشكال حيث ان استحقاق المالك في ماله شيئا غير معقول كاستحقاقه على عبده الا على بعض الوجوه لان

الانصاف

العليا — الانصاف من مراتب السلطنة انما تنشأ عن المرتبة العليا وبالاستناد يرتفع التميز ويحقق الاتحاد على الملك انما تنشأ عن
المرتبة العليا فبالاستناد يرتفع التميز والملك اعلى درجات السلطنة فلا يعقل استحقاق المالك في ماله شيئا ويندفع
هذا الاشكال بان المالك انما يستحق اعادة ما انتقل اليه ما كان له والاستحقاق بعد الملك لصاحبه من مراتب الملك كما
كاستحقاق الانتفاع فهو متميز عنه دائما متفرع عليه بحسب الرتبة مقارن معه في المقام ومتأخر عنه في بعض المقامات
بحسب الوجود وهذا هو الكلام في غير التلف وينكشف الحال فيه بالتعليم ان الحق متعلق بالعقد مطلقا او ما دامت
العين باقية والاول هو الاظهر حيث ان الملحوظ في الاموال غالبا انما هو المالية لا المال من حيث الخصوصية التشخيص
ووجه لا تم للتعبير بالرد على التخصيص بل انما هو ناظر الى الصورة بقاء العين واما مضاف لم يرد الا بالعكس وتوضيح الحال
والالزام — ان الخيار ليس الا السلطنة على المال برده او ارتجاعه من حيث الخصوصية او المالية وان تحققت في غير المال الخاص
لانه اعادة للسلطنة الاولى لو امكن اقتضاء بالبيع ضرورة ان القدرة على ازالة العقد عما وراه الذي هو غير السلطنة
على الشخص ليس صالحا من حيث هو لتمليك المال بازالة آثاره فالتملك بازالة اثره فيه جهتان سلب
الملك عمن انتقل اليه واحداث الملك لمن انتقل عنه والجهة الثانية ليست مستندة الا الى السبب الاول الثابت
على البيع ضرورة ان الفسخ ليس مملكا بل انما هو رافع للمانع فالتملك انما هو بالسبب الاول وزوال المانع اما لقصور
في نفسه واما لوجود المانع اما القصور في نفسه واما لوجود المانع عما يقتضيه من الحلول الثابتة والاول يرجع الى بقاء
شيء من آثار السبب السابق فان الهبة تمليك وهو لا يقتضي زوال سلطان المالك على التملك لا سيما زوال
السلطنة ح — العلة عند فقد المعلول فالسلطنة على الاعادة عين السلطنة على النقل فالواهب وان لم يكن مالكا للمال الا انه
مالك للتمليك ونسبة القدرة الى الطرفين على السواء والدفع انما يخلفان بانه عبارة الثاني يرجع الى ابقاء السلطنة
على التبديل بعد وجود المقتضي لزوالها حيث ان البدلية علقة بين ماليين يرجع كل منهما الى غير من يرجع اليه الآخر
فكما لا يستقل احدهما في الاضافات فكذا في الازالة ولهذا يتوقف ان يطل لا على انه قائم فالاستقلال بالفسخ و
ان كان اعادة للسلطنة الاولى الا انه سلطنة جديدة من حيث كونه سلطنة على الشخص ايضا لاستلزام سقوط سلطان
من ماله فان فسخ المبادلة تصرف في مالين كما ان الاحداث بالبيع كذلك ولهذا تركب من ركنين فانكشف بهذا البيان
ان الخيار عين السلطنة الاولى من جهة وغيرها من جهة اخرى وانه سلطنة على المال من جهة وعلى الشخص من اخرى
فالسلطنة على الفسخ عين السلطنة على العقد وهو عين السلطنة على المال واما ثبوت والجزم ان صرورهم تستتبع
عينها فاذا تحققت بخياره الباح لا تستتبع الاستحقاق والبدء الكل حال الا اجتماع سلطنة واحدة وقد يتفق كاستحقاق
بعد زوال البدء الخبره كانه فيتحقق البدء مع عدم تحقق من الاهم في مقتضى الاستحقاق له سلطان ان يجعل الجده

لنفسه وان يجعلها لغيره وان يخرج المال عن المالية بمعنى تبديل المال لغيره وجعل جبنة لغيره بدله عن رجوع جدته اليه فالبيع التزام
من البايع باحداث جدة المبيع للمشتري بمعنى ارجعها اليه وان ترتب عليه الا مكان وغيره مثله وانما يخرج عن الضمان
بالقبض اي برفع الموانع وايجاد ما يرجع اليه وانه لم يتحقق القبض وهذا كله انما هو في البيع الذي هو التبديل التام
باحداث البدلية فيما اعتد المال له وهو الجدة ومرجعه الى بذل ما يرجع اليه وان لم يترتب الجدة عليه فظهر ان الخيار يعني
السلطنة على اختيار الجدة لنفسه واختيارها لغيره فصل البيع كان جعله للغير موقوفا على احداث السبب وهو البيع
جده انعكس الا موضار جعله لنفسه كذلك وهو اما بالفسخ واما باحداث الجدة وما في حكمها الذي هو عبارة اخرى عن
التصرف المسقط فانكشف بما حققنا ايضا ان التصرف وان لم يكن اسقاطا و لا ايجابا انشاها فهو اعمال للحق حيث
ان الجدة فيها انه كان يستحقها قبل البيع ومنه ينكشف كونه ممن انتقل عنه فسخا ايضا ولعل هذا مراد من اتضحها ان شاء
الله تعالى والانقر به تبيين المقدمة فنقول لا يسقط الخيار بالتصرف الناقل اللازم ولو لم يرجع الى ذي الخيار لما
عرفت من سبق الحق وانه من غيره اظهر وعلى القول بالسقوط فهل يعود برجوع المال الا ظهر التفصيل بين العود
بالفسخ وغيره فان الفسخ ليس تمليكا وانما هو رفع للمانع فما يترتب عليه انما هو مستند الى السبب السابق بخلاف
الاسباب كالميراث والالتقاط والهبة والبيع وغيرها فعلى القول بان الثابت بدليل الخيار انما هو استحقاق
اثر البيع فيسقط بالانتقال لزوال موضوعه فلا يعود بمجرد عود المال بل يتوقف على عود الملكية السابقة ومن
المعلوم اختلاف الحلول باختلاف العلة هذا حال نقل العين وما بحكمها واما المنفعة فالامر فيها مشكل من ان
الفسخ لا يقتضي الا عود العين والمنفعة تتبعها مع عدم المانع والمفروض ان مالكها نقلها الى الغير فلا يترتب على الفسخ
الا رجوع العين وطرف المرجوع على ذي الخيار ما كان يستحق ملكه بالفسخ فهو كاتلافه نفس العين الموجب
للضمان على تقدير الفسخ فيضمن اجرة المثل مع نفوذ الاجارة ومن ان حق الخيار انما يستحق ارتجاع المال على ما هو
عليه من الاشتمال على المنافع كما هو الحال في الخيار المشروط برد الثمن فتنفسخ الاجارة بالفسخ وعلى ما اخترناه
فلا اشكال في ان الاخير هو المتجه وعلى المختار في الاجارة من انه ليس تمليكا للمنفعة بل انما هو تسليط على العين
للانتفاع بها هو اظهر فان الثابت بالخيار انما هو استحقاق الاستيلاء على العين سلطنة تامة كانت ثابتة للمالك
قبل البيع فلا يزاحمه ما تحقق من الاجارة هنا محل الكلام في التلف وما بمنزلته واما الكاشف عن الرضا المستفاد
من التعليل المذكور في الرواية فقد اضطربت فيه كلمات الاصحاب فقد غاية الاضطراب حيث انهم زعموا ان المراد
بالرضا ما يقابل الكراهة ومن المعلوم ان نفس احداث الحدث والتصرف ليس عن الرضا في شيء فالتجاؤا الى
حمله على ان المراد انه النظر والتقبيل واللمس والركوب مثله كاشفة عن الرضا وهل المكشوف عنه هو الرضا

بالبيع

الجدة

بالبيع او بلزومه او باثره او بقائه وعلى اي حال فالكشف هل هو كشف شخصي او نوعي او شرعي وجوه لا يكاد يرى
شيء منها الى محصل فان الرضا بالبيع لا يوجب اللزوم وانما يوجب النفوذ مع انه كان حاصلا قبل التصرف وكذا الاثر
بل هكذا الرضا بالبقاء فانه ليس مسقطا بالضرورة بل وكذا الرضا باللزوم فانه ليس اسقاطا وانما هو العفو والصفح وبينهما
عموم من وجه مورد او تباين مفهوما والكشف الشخصي غير موجود في جميع الموارد ولا نيا طا الحكم به بالضرورة بل النوعي
ايضا كذلك ضرورة عدم ابتناء اقدام المشتري على التصرف فيما انتقل اليه قبل النظر على الشيء منه الى التزام باللزوم او البقاء
وهو ان حكم الكاشف عن الرضا باللزوم على مطلق التصرف تعبدا شرعيا ليس الا تشريكا له معه في الحكم والمستفاد من الا
الرواية ان كون احداث الحدث بمنزلة الرضا عليه لكونه مسقطا وفرق واضح بين التعبير عن الاسقاط بكون الشيء
بحكمها هو مسقط وبين جعل التنزيل بمنزلة علة للحكم والتحقيق ان التصرف اعمال للحق لا تعبدا فهو ايجاب بالالتزام وان
لم يكن للاختيار والحفظ وان كان المتصرف جاهلا بالحكم ان الموضوع بل ما بني على الفسخ فالركوب في طريق الرد ايضا
ان لم يكن العزم على الاعادة الى من انتقل عنه مطلقا او مع اقترانه ببعض المقدمات كسوقه فيما عرفت في المقدمة من
ان الخيار ليس الا السلطنة على المال بعد وجود المقتضي للانقطاع والزوال وليس السلطان السابق الا منقطعا بالجدة
وما هو من شئونها وعليه يتفرع نفوذ البيع فانه فرع السلطان على تبديل الجدة بجدة اخرى ولا ينافي ذلك كون
اثر البيع في بعض المقدمات الا عتاق او الوقفية او البراءة فان المقتضي للجدة موجود ووجود المانع او انتفاء من يصلح
ان يحصل له الجدة لا ينافيه فيتحقق الاختصاص المجرد عن كونه جدة والمطلوب في الاموال انما هو ذلك وحيث يكون
المختص به شخصا حصلت له الجدة انه يمنع منه مانع كما في بيع من ينعتق على المشتري فالبايع قبل البيع كان له ان
يختص بالبيع بمعنى احداث نسبته بينه وبين المال لا نشاء على الاستحقاق كالركوب في المركوب مثلا وكان له ان يجعله
لغيره مجانا او بالتبديل فاختار التبديل وانقطع سلطانه به له بسلطانه بغيره فالخيار اعادة لهذا السلطان فله ان يحيط
المال بخياره وليس الا استحقاق ملكا بل انما هو عبارة عن كونه جديرا بالتملك بحيث ملك المال اي تصرف فيه اعمل الخيار
ولعلك لا تستطيع فهم ما حققناه من ان التصرف ملك وان الملك هو الجامع الفعلية لا الاستحقاق حيث
ان الاستحقاق ملك بالضرورة ويترتب عليه جميع ما يتوقف على الملك ولا يعتبر التصرف في شيء من المقامات ولم
يعبر عنه بالملك في شيء من الكلمات فاياك ان تنكر شيئا من ذلك ولا ينافي ما حققناه فان الفرق بين الاستحقاق
وبابه متضح واضح وكل من الاستحقاق ومتعلقه ملك حقيقة فالاول متعلق بالملك والثاني نفسه والسلطنة على الشيء
حقيقة السلطان وهو المعتبر في المقامات فالسلطنة على المال على ما هو معتبر اقسام الاستحقاق فاليد هي الجدة والسلطنة
على النقل والتبديل انما تثبت للواجد دون المولى عليه الثابت له السلطان الا استحقاق الرفع لا يراد من الملك عند

الاطلاق في ابواب الفقه بل في العرف سواء فتبين ان ما ذكر في الروايتين الا مثلة من اظهر شئون السلطنة على الفعل
على المال كالنظر الى الجارية واللمس والتقبيل وركوب ظهر الدابة وتبين سر كون المناط في احداث الحدث نوعه حتى ان
او نفوذه على الفسخ لا استحقاق كما يفصح عنه قوله ع او نظر الى هذا بالنظر الى حقيقة الخيار مع قطع النظر عن الاخبار
ويكشف عنه قوله ع البيعان بالخيار فانه من الخير ومعناه اخذ ما هو خير عنده وكون هذا عبارة اخرى عن القدرة
وح لا اشكال ان هذا منع لما يقتضي اللزوم فلا معنى له الا بقاء القدرة لما عرفته ولم يكن قبل البيع الا السلطنة على التصرف
بالملك والنقل والتبديل وغيرها من الوجوه ولا معنى للسلطنة على العقد بالفسخ والا يجاب الا ذلك فان مرجعه الى
ابقاء السلطنة الاولى ولهذا لا يعقل بالنسبة الى غير من اليه الامر استقلاله في الخيار المجعول له حتى بل السلطنة على
احداث العقد ليس الا السلطنة على متعلقه وليس نفوذه الا من حيث انه من شئون السلطنة على المال والنفس
ويكشف عن هذا السر وهو ان كون التصرف اعمالا للحق واخذا به مقتضى القاعدة اخبار الباب كقول الصادق
عليه السلام فان احدث المشتري حدثا قبل ثلثة ايام فذلك رضى منه فلا شرط له قيل وما الحدث قال ان لمس او قبل
او نظر منها الى ما يحرم عليه قبل الشراء فالشرطي قوله فان احدث تعيين للمصداق للرضا وقوله فذلك رضى منه
تعريف للفرد وتوضيح للمراد من الحدث بتعريف افراده مع التنبيه على المناط ثم الفائدة وينكشف الضابط توضيح
ذلك ان محصل هذه الرواية الشريفة الساطعة منها انوار النبوة ان احداث الحدث قبل الثلثة مسقط لخيار المشتري
لانه رضا فان قوله ع فذلك رضا جواب لقوله ع فان احدث وقوله ع فلا شرط له تفريع على الجميع فالمسقط
احداث الحدث لكونه رضا يوجب سقوط الخيار فيظهر منه ان المراد ان كل احداث حدث رضا وان
ان الرضا مسقط للخيار ولا بد من كون الكبرى مسلمة ليتم القياس فان تفريع الحكم على الصغرى خاصة انما يجوز
اذا كان كذلك كقولك هذا ظلم فلا ترتكبه ولا وجه له الا ما حققناه من ان ارتضاء المالك واختياره يحصل بالاستيلاء
الفعلي عليه ووضعه في موضعه الظاهر شئونه كالنظر في الجارية والركوب في المركوب ويدل على جعل المسند اليه اسم الاشارة
فانه لتعيين الشيء بتطبيق حقه عليه فان اثبات الرضا باسم الاشارة لا خفاء لها حيث يرتبط الحكم بالعنوان مع العلم به نقول
لمن ضرب ولده هذا ولدك ولا يعلم ان الظلم قبيح هذا ظلم ولم يعلم بوجوب احترام النبي والقران هذا نبي وهذا قرآن
فمعنى قوله ع فذلك رضا ان الاختيار الذي جعل للشخص يتحقق باحداث الحدث فقوله ع ان صاحب الحيوان
بالخيار له يدل على كون الفسخ والاقرار باختياره وان المناط والملاك في هذا الباب واحداث الحدث هو ذلك
الرضا ما دام لم يظهر العرف شرطه فان كون الاختيار موجبا للزوم على من كونه بالخيار ليس الا لبقاء الخيار
ويستفيد من قوله ع او نظر منها الى ما يحرم ان المناط ما هو بما يتوقف على الملك وان المراد باحداث الحدث فان يجوز

فمعنى قوله ع فذلك رضا انه اختيار فكانه قال انك تعلم ان الامر بيده بما له من تبديل وذلك هو الاختيار صح

الا باستحقاق يسقط به الحق وهذا الضابط مطابق لما حققناه من ان المسقط انما هو الاجازة والمراد بها ما يعم وضع
الشيء في موضعه كركوب المركوب ولبس الملبوس وغيره ما يليق به كنعل الدابة ووضع السرج عليها وما لا يليق كلبس الفراش و
افتراش اللباس وحيث تبين ان كون التصرف مسقطا مقتضى القاعدة اتضح عدم اختصاص خيار الحيوان به وعمومه لسائر
انواع الخيار بل تبين سر كون التصرف ممن انتقل عنه فسخا وان لم يرد بذلك وهذا هو السر في كون كل ما يتوقف جوازه على الزوجية
رجوعا في العدة وهكذا الحال في تصرف الواهب في عين الموهوبة ولظهر عدم الفرق بين معرفة العيب والجهل به فلو تصرف في
المعيب باعتقاد انه غير المبيع فظهر انه هو الفسخ كالوجهل بالحكم فان المناط استيلاء المالك لخياره لفسخ الرضا باللزوم و
بالجملة فيرشد الى ما حققناه من ان المراد من الروايات ان التصرف استيلاء من المالك وان احداث الحدث في المال يتوقف على
الملكية اختيار له كقوله فمشهدا انه رضيه واستوجبه في رواية وفي اخرى يستحلف بالله ما رضيه حيث عدى بالنفي ويظهر
من الاولى انه ارتضاء البيع عين استيجاب البيع وح ينطبق الح على ما حققناه كان الجهل الذاتي لا ينطبق الح عليه على ما مر
ويندفع الاشكال عن الرواية ايضا وهو ان الرضا لا يدور مداره وجودا وعدما انه كان بعد طيب النفس فلا معنى للتنزيل
شيء منزلته فان المراد به اما الرضا بالعقد او باستمراره او بلزومه او باثره او باستمراره او الرضا المستمر باجل الا وفي او الرضا
المتجدد بالعقد او اثره ومن المعلوم ان شيئا منها ليس مسقطا في حد ذاته بل المسقط الذاتي انما هو الاسقاط كان الرضا بعد
ذمة المديون لا يوجب البراءة بل انما هو بانشاء الابراء بل مجرد الرضا ليس مسقطا شرعا ايضا مطلقا وانما يتخيل انه مسقط
اذا اقترن بكاشف من قول او فعل مع ان التحقيق ان الاسقاط ليس عين الرضا في شيء بل انما هو العفو والصفح ولم يجب
كل رضا اقترن بكاشف مسقطا فلا معنى لتنزيل التصرف منزلة الرضا ومنه يظهر فساد ما يتوهم من ان المراد انه كاشف عن
الرضا فانك عرفت ان الرضا على تقدير العلم به لا يترتب عليه اثر مع ان الكشف الفعلي دائما ضروري الفساد والكشف
النوعي مسلم ايضا كذلك ضرورة ان نظر الجارية مثلا لا يكشف نوعا عن الرضا باللزوم بل وهكذا في جميع ما ورد في الروايات
من الامثلة ثم مع ان المسقط على هذا انما هو المكشوف عنه والتصرف طريق فلا يعقل الحكم بالسقوط وان علم عدم الرضا
ومما يدل على ما حققناه ان التعدي عن اخبار الحيوان الى غيره يجوز له الا ما حققناه فانه لو كان حكما تعبديا وجب الاقتصار
فيه على مورده وليس في الرواية ما يدل على العموم من هذه الحيثية بل لا اهمال فيها ايضا وانما هي قضية شخصية فان كلمة ما في قوله ع
فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا عبارة عن الحيوان وقوله ع فذلك اشارة الى الحدث الواقع في الحيوان ويدل
ايضا على ما حققناه حكمهم بان كل تصرف هو فيما انتقل الى احد المتعاقدين اسقاط فهو فيما انتقل عنه فسخ فان التعدي
عن الايجاب الى الفسخ على ما توهم قياس باطل واما على ما حققناه فلا اشكال في اتحاد المناط وهو استيلاء على المال وايضا
يدل عليه حكمهم بكون التصرف قبل العلم بالخيار مسقطا في غير العيب بل يظهر من موضع من كره انه في العيب اجماع حيث قال

عندنا اذ الاستخدام بل كل تصرف يصدر عن المشتري قبل علمه بالعيب وبعده يمنع الرد انتهى ويظهر الاطلاق من
غيره من جماعة كالمحقق في المبتغى وهذا لا يلائم الاعتبار من باب الكشف ولو نوعا وضعف سائر الوجوه اظهر من ان يخفى
فالجهل بكون ما يتصرف فيه مورد العقد والغفلة عنه لا ينافي السقوط وهو لا ينطبق على الكشف على ما حققناه ايضا لما تقدم
للحدث المسقط في مقام اعطاء الضابط واناطة الحكم به فالتقييد بخصوص الكاشف مع انه لا يلتزم به فقيه ولا ينطبق
على ما في الرواية يأبى عنه كون الاطلاق في مقام البيان ودعوى ان كل تصرف كاشف يكذبها ما ذكر من الامثلة في الرواية
فانه عدم كونها كاشفة عن الرضا بشيء مما ذكرنا من الواضحات والحاصل انهم لم يلتزموا باناطة السقوط بالكشف عن الرضا
ولا يمكن لكون التصرف مطلقا مسقطا مع ان كون العلة الكشف فان كون التعليل موجبا لدوران الحكم مدار العلة
من الواضحات فالحكم لا يتعدى العلة وان لم تكن من قيود القضية فرضهم بالسقوط مع الجهل بالعيب والتردد في انه
والتردد في التصرف للاستخبار والحفظ وفي طريق الرد بل الخيار لا سقاط في بعض الاقسام وكذا الخيار الاسقاط مع
الغفلة والجهل بالموضوع والترديد لا يلائم ارتضاء كون الكاشف عن الرضا وهو المسقط وكذا الحكم بكون ابقائها اكثر
على ما له من تيهنا ول شيء خفيف مثل اسقني واغلق الباب مسقطا مع وضوح عدم كشفه عن الرضا باللزوم فحكم كونه لو
استخدمه بشيء خفيف مثل اسقني وناولني الثوب او اغلق الباب سقط الرد ثم استضعف بقول بعض الشافعية
بعدم السقوط معللا بان مثل هذه الامور قد يؤمر بها غير المملوك بان المسقط مطلق التصرف انتهى فهو كما ترى صريح ثم ان
التصرف من حيث هو مسقط يحتمل ان يراد ان كون التصرف مما يقع من غير المالك في بعض الاوقات لا يمنع من كونه
مسقطا لان المناط كون التصرف متوقفا على كون المتصرف مالكا او ماذونا منه او وليا على ما حققناه فالاستقلال بمثل
هذا التصرف موجب للاسقاط فلا منافاة بين كون التصرف متوقفا على الملك ووقوعه عن غير المالك بل قد حققنا ان
الملاك كون التصرف متكلا بالغير الذي عرفت والى هذا ينظر ما في كره في موضع اخر في الوكالة انه على قياسه مسح او ركاب فركها
عليها بطل الرد لانه اسقاط وانتفاع انتهى فان اناطة الحكم بالاستعمال والانتفاع لا مخالفة الا ان يكون التصرف من حيث
انه استيلاء على المال واستقلال حول المسقط وفي موضع اخر منها ان الاستخدام بل كل تصرف يصدر من المشتري قبل علمه بالعيب
او بعده يمنع الرد وفي موضع اخر لو حلبها في طريق الرد فالاقرب انه تصرف يؤذن بالرضا بعامت ترى بدويه عدم
كون التصرف في طريق الرد كاشفا عن الرضا باللزوم وكيف يتصور توهم ان المقصود مع الجزم بالرد ان اشتغاله بشيء التصرف مع
بالرضا باللزوم او بدوام الا ثم فهذا لا مخيلة الا لما حققنا من ان التصرف عين الرضا ومعنى كونه مؤذنا بالرضا عليه بمعنى
معنى كونه واقعا على هذه الجهة لا على سبيل الغفلة او النيابة عن المالك فيعلم بالرضا باطلاع على هذا التصرف فانه يتحقق
به وفي التهذيب لو ركب الدابة ليطير سيرها او طحنها ليعرف قدره او حلب الشاة ليعلم مقداره فقد قيل انه يبطل خياره انتهى

وهذا

٣٧

وهذا هو الحق فان الاختبار ليس انتفاعا واستعمالا وانما استيلاء على المال وفي تذ استثناء بعضهم من التصرف ركوب الدابة و استثنى م
الطحن عليها وحلبها اذ بها يعرف حالها ليختبر وليس ببعيد انتهى وهو لا يخلو عن اجمال والاحسن ما ذكره في تذ فقال لو ضد
لو تصرف ذو الخيار غير عالم كان ظنها الجارية المختصة به فبانت فان الخيار او خرج عن كونها المشتراة ففي الحكم تردد ينشأ من
اطلاق الخبر بسقوط الخيار بالتصرف ومن انه غير قاصد الى لزوم البيع اذ لو علم لم يفعل والتصرف انما عد مسقطا لدلالته على
الرضا باللزوم وهو اظهر فقط لك بكلامه انتهى وما تخصصنا ان المستفاد من الرواية مقتضى ان طلاقه في مقام اعطاء الضابطة كذلك
تصرف مسقط ولكن مقتضى التعليل دوران الحكم مدار الرضا وان المستفاد من المجموع ان كل تصرف رضى فهو مسقط مطلقا
لا انه انما يكون مسقطا اذا كان كاشفا عن الرضا مع ان التصرف المذكور ليس كاشفا عن الرضا وقد عرفت من ان الملاك في
التصرف عين الرضا بالمال وهو مطرد في جميع التصرفات حتى ما كان في طريق الرد وما الغريب عدم ظفره بشيء في كلمات
الاصحاب في هذا الباب مع ان العلامة قده قد صرح مواضع بان التصرف من حيث هو مسقط وان لم يكن
كاشفا عن الرضا وعدم التعرض لخصوص صورة الجهل والذهول لا ينافي الاستفادة من كلام اخر وقال ايضا ولا يعد
ركوب الدابة للاستخبار تصرفا الا اذا حجها او للخوف من ظالم او ليردها تصرفا وبالجملة صرح في كره وهل بعثها
للاستخبار تصرفا ليس ببعيد ان لا يعد وكذا لو اراد ردها وحلبها الا هذا اللبن على اشكال ينشأ من انه ملكه فله استعماله
وفي كره ان ركوب الدابة عنده تصرفا انتهى وغيرها من اضطراب ما لا يخفى فان كون التصرف لدفع الحرج او للاستخبار لا ينافي
كونه استعمالا صادقا انما اذا توقف الرد على الركوب فلا يسقط الخيار به فانه ليس اختيارا للمال بل انما هو ايصال الى صاحبه
كما انه اذا توقف حفظه على الركوب او غيره من التصرفات وفرق بين الركوب في طريق الرد والركوب للرد فانه بمنزلة
التوصل الى الرد وبالجملة فرق بين الاستقلال بالتصرف وبين الحفظ عن المالك باي وجه كان وحفظ المبيع للا
يصل الى البائع وسوقه اليه شأن من شئون تصرف البائع وليس ادخالا للمال الى المشتري فالركوب للخوف
من ظالم على الدابة ليس مسقطا وكذا للرد اذا توقف عليه واما الاستخبار فهو او بعض الامور وليس انتفاعا واستعمالا
والاستعمال والانتفاع واما الحلب مع قصد الرد فهو مسقط من غير اشكال لانه استخلاص وحوزانا الاستخلاص للملكية له
ينافي السقوط فان النظر الى الجارية وغيره مما ورد في الرواية انه يجوز للمشتري فالسر في كون الاستخلاص مسقطا انه
اختيار للمال وليس شيء من المسقطات ما يتوهم مستندا الى عدم جوازه للمشتري نحو ان الاستخلاص لا يعقل ان يكون وجها
لعدم كونه مسقطا مع انه لا معنى للتردد في كون الامور المذكورة تصرفا فان المناط ليس تحقق هذا العنوان ولا اشكال في
مورد من الموارد من جهة الشك في هذه الجهة وما نسب الى كره من ان الركوب عند الحلب في طريق الرد تصرفا ما صح الفرع
فانه المتقرب كونه تصرفا ما الرضا ما الذي هو عبارة عن الاستخلاص والاختيار لكونه تصرفا ملاحظا فيقتضي وبالجملة فهو وكسره

نعم ان الاشكال في الموارد انما هو للشك في صدق التصرف وانه هو المناط في الباب وفساده اوضح من ان يبين اللهم
الا ان يكون الغرض من التصرف الاستخلاص وان الاختيار يرجع الى المختار وتبعه في شيخنا الشهيد قدس سره في المسالك وضم
في الى دلو واطلاقه التصرف والحدث ويشمل الناقل وغيره بل مطلق الانتفاع كركوب الدابة وتحميلها وحلب ما يحلب ولبس الثوب
وصبغه وقصارته وسكنى الدار ونحو ذلك ولو قصد به الاستجابة ففي سقوط الرد قول لا بأس به فان استثناه اعتبر ما يعلم
به الحال لان تركب الدابة قدر ما يظهر به فراهتها وعدمها ويحلب الشاة قدر ما يعلم به حالها ونحو ذلك فلو زاد عنه منع ولو
ساق الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد تصرفا فلا اثر له وان كان بعيدا كثيرا احتمل قويا منعه ثم قال وبالجملة فكل
ما يعد تصرفا وحدثا يمنع والا فلا انتهى وغير خفي انه على ما عرفت في كلام ثاني المحققين فقد ان للسوق له وجه لكونه
سقطا ولا وجه في ذلك بين قرب المنزل وبعده ولو كان سوق الدابة الى منزله تصرفا لم يكن الفرق بين البعد و
القرب والالتزام بان نقل المال الى منزل المشتري تصرف مسقط سلطان الفسخ بالخيار وليس الا كالالتزام بان الهبة
والاخذ تصرف مسقط وقال في موضع اخر منه وضابطه ما يعد تصرفا كلبس الثوب للانتفاع وركوب الدابة واستخدام العبد
وحلب الشاة ونقله عن الملك وان لم يكن لازما ثم قال وقد استثنى من ذلك ركوب الدابة الجموح اذا عسر قودها وسوقها
في طريق الرد وعلف الدابة وسقيها فيه وقبل التمكن من الرد واستعمال المبيع للاختبار قدر ما يظهر به حاله فلو زاد و
لو خطوة منع ولو وضع على الدابة سرجا ونحوه وركبها للاختبار فان ركب بعد تحصيل الغرض الى نزعه فان ابقاه منع الا
انتفاء والاستعمال وتعذر فيه ترك العذار واللجام لخفتهما وللحاجة اليهما في قودها وكذا نعلها مع حاجتها اليه بحيث يضرها
المشي الى المالك بغير نعل والا كان تصرفا ولو وقع التصرف نسيانا ففي منعه من الرد نظر من صدقه وعدم قصده انتهى
ولا يخفى ان هذا هو التحقيق الذي لا مناص عنه فان كون الانتفاع استخلاصا ان اشكال فيه كما ان كل ما يتوقف عليه
الرد ليس من الاستخلاص في شيء وكذا الحفظ فانه ليس اختبارا للمال والاستخبار قد عرفت انه ايضا ليس من الاستخلاص
بل انما هو استكشاف للصلوح للانتفاع والاستخلاص واما النسيان فقد عرفت انه لا يمنع من تحقق الالتزام وهو
الاستخلاص والانتفاع وفي باب العيوب منه ومن التصرف ركوب الدابة ولو في طريق الرد وحلبها ونقلها الى بلد لا يعد
دون سقيها وعلفها ولو توقف رد على ركوبها لجماحها بحيث تعسر قودها وسوقها لم يقدح ركوبها ولا يخفى انه هو التحقيق
الحقيق بالقبول وفي ط في احكام العيوب اذا كان المبيع بهيمة واصاب بها عيبا فله ردها واذا كان في طريق الرد جاز له
ركوبها وسقيها وعلفها وحلبها واخذ لبنها وان نتجت كان له نتاجها ثم قال والرد لا يسقط لانه انما يسقط بالرضا
بالعيب وترك الرد بعد العلم به او بان يحدث به عيب عنده وليس هيهنا شيء من ذلك انتهى وهو لا يخلو عن اجمال
فانه يقتضي عدم كون التصرف مسقطا مقتضى الحصر وتخصيص التصرفات المذكورة بعدم التاثير في الاسقاط يكشف عن

ان المراد انما هو التفصيل المتقدم وفي ثم بعد نقل هذا الكلام ونحن نتابعه الا في الركوب والحلب فانه ان وقع قبل الفسخ بطل
تصرفه وفيه ان المراد انما هو الركوب المتوقف الرد عليه للجموح او لعدم التمكن من ايصاله الا به والمراد بالحلب هو الذي
لا بد منه لحاجة حفظ الدابة عليه كما يكشف عنه تخصيص الركوب والحلب الذي لا بد منهما بالنسبة الى الدابة مع طول زمان الرد فلا
ينافي كون الركوب والحلب بلا اضطرار اليهما في غير هذه الصورة مسقطا وفي موضع اخر منه ان الحلب والجز ينافيان الرد عند ما
لو قصد بهما الاستعمال وفي موضع اخر ان التصرف كيف كان يسقط بالعيب عند علمائنا وقال ح ولو ركب الدابة للرد بطل
رده ولو كان لا او للسقي فللشافعية وجهان اظهرهما سقوط الرد وقال بعضهم بالسقي في الطريق والعلف ولا يترك
العذار واللجام دون السرج ونحوه ثم قال ولو نعلها في الطريق فان كانت تمشي بغير نعل بطل حق الرد والا فلا انتهى وهذا
التفصيل مطابق للتحقيق وفي ير اما العلف والسقي فان جاز فليس بتصرف قطعا ولو نقلها من السوق الى بلده فان كان
قريبا عادة فكالعلف وان كان بعيدا او شتمله على خطر فهو تصرف على تردد انتهى وقد عرفت الفساد هذا الكلام وانه
لا وجه لكون نقل المبيع الى منزل المشتري تصرفا مسقطا هذا تمام الكلام فيما يتعلق بهذا المقام والحمد لله على كشف
اسراره المقام الخامس في غاية هذا الخيار قد يتراءى ان الافتراق مسقط وانه انما اسقط وانه انما اختص بهذا المسقط لان
كونه غاية لا يعقل لان كون الاجتماع شرطا فيه وهو مستحيل فان الخيار قد عرفت انه انقاء للسلطنة الا وليه حال وجود
المقتضي للزوال ومن المعلوم عدم توقفها على الاجتماع بل ليس السلطنة على فسخ العقود الا عدم حيلولة العقد الواقع
حيلولة تامة بين الشخص وما له او نفسه وانما يفترق الحق عن الحكم بكون البقاء مع تحقق وجود المقتضي لزوال السلطان
وعدم على ما اقتضاه وبالجملة فالقدرة على الحل من سنخ القدرة على العقد ومن المعلوم ان القدرة على العقد ليست الا من
شئون السلطنة على المال لا على النفس وكذا القدرة على الحل فالمالك مثلا بسلطانه على المال يقدم على البيع بمقتضى نفوذه منه
فكذا انه فان المتعاقدين بمقتضى رجوع المال اليهما يقدران على الحل فليس سلطان الحل الا عين السلطنة على المال الباقية
بعد العقد فاتفاقهما على الحل يوجب الا نحلال على القاعدة واستقلال احدهما به وانفراده على خلاف الاصل ولكنه لا
يخرج بذلك عن كونه من شئون السلطنة الا ولي وهذا لا ينافي النفوذ من الوكيل والولي والمشروط له الخيار فان الجميع
في طول المالك ويتفرع سلطان كل منهم على ملك المالك وقيام ذلك اللاحق مقام اما هو في شان من شئون سلطانه
واوضح من ذلك ان دليل الخيار ناظر الى دليل اللزوم ومن قبيل نظر الحاكم الى ما يحكم عليه فهو نفي في صورة الاثبات ينبغي
ان الغرض انما هو نفي الناشي عن البيع من حيث اللزوم ونفي السلطنة الثابتة فيبقى الامر على ما كان قبل وقوع السبب
من هذه الحيثية فهو وارد مورد حكم اخر يعني ان الغرض الحط البيع لا يفيده القضية بل انما هو نفي ان تراد الذي هو قطع
السبيل عن البيع فالغرض انقاء ما كان بنفي المزيل وان الثالث فهو اثبات النفي ونفي للاثبات والمرجع هو الانقاء

الا استعلام

الباقية صح

الجميع

كتابخانهٔ آستان قدس
رضوی مخطوطی

انقضاء السلطنة وان زال الملك بالبيع وعند هذا الشرط من البيان فقوله عم البيعان بالخيار معناه ان الخيار لا ينقطع بمجرد البيع بل كان لهما اختيار احد الطرفين من نقل المال الى غيره وقبول مال الغير لنفسه قبل البيع فكذا لهما ذلك بقاء بعده واو هذا اوجب الى تنفيذ الفسخ والايجاب على ما مر وانما ينقطع هذا الاستمرار بالمزيل وهو المسقط كان فتراق ومن المعلوم انه كل حادث انما يستمر باستمرار عدم المزيل بمعنى ما ثبت فيه بل بمعنى تأتي الوجود فان دائم وفي كل من كلمات الرواية شهادة على ذلك على ما مر فكون الافتراق غاية للخيار لا بمعنى له الا انه مسقط له كانه رضي واختيار كما وقع التصريح به في الرواية حيث قال فلا خيار بعد الرضا والحاصل ان كون التفرق مسقطا بمعنى عدم اعتبار الاجتماع في ثبوت وانما يتوقف عليه تحقق المسقط مما لا اشكال فيه وانما الاشكال من جهة حقيقة الافتراق واعتبار الاختيار فيه وعدمه وبعبارة من امرهما الاما واعتبار ده منها في حق كل منهما والاستقلال كل منهما بحكم نفسه وبيان كونه رضا فنقول بعون الله تعالى ولا بد اولا من بيان مادة الافتراق وهيئتها بحسب المادة فهو ضد الاجتماع والجمع ربط بين امرين فالرابط هو الجامع سواء كان زمانا او مكانا او امرا ذا اتباع غيرها فربما يكون بين شيئين اجتماع من جهة وافتراق من اخرى وليس شيء منها ذا مراتب بخلاف المطبعة القرب والحاصل ان الافتراق انما يحصل بزوال الجامع وهو يختلف جدا فالتباعد بفرسخ بل بفراسخ ربما لا يقدح في الاجتماع المجرد كما ان التباعد بعشرين ذراعا ربما لا يقدح في الاجتماع للبحث وارقام احد المجتمعين في البيت لضيافة وخروج ليشرب الماء في الصفة او في بيت اخر لم يقدح في الاجتماع وكذا لو ان واد البعد في محفل الاخرين بان يقدم احد الجلساء من الصدر لم يجلس عند النعال لم يقدح الاجتماع وقد يوجب الخطوة زوال الاجتماع كالوجاوز بها الباب او الدكان بل قد يوجب الابعاد تحقق الافتراق كما لو كان سقف له بكان منها شرى منه وكان اخر في مقابله وبهذا يتبين ما في كره حيث قال قده ويحصل اى الافتراق بالتفرق بالابدان لا بالمجلس خاصة لا نصراف المطلق اليه عرفا وحيث علق الشارع الحكم عليه ولم يبينه دل على هو الشرع على عرف الناس كغيره من الالفاظ كالقبض والحرز واه حياء ثم قال بعد كلام له قد عرفت ان الحواله في التفرق على العادة فلو تبايعا واقاما سنة في مجلسهما ولم يتفرقا بقي الخيار وكذا لو قاما وتماشيا مصطحبين منازل كثيرة لم ينقطع الخيار لعدم تحقق التفرق ثم قال التفرق حقيقة في غير المتماسين وهو يحصل بان يكون كل واحد منهما في مكان ثم تبايعا لكون ذلك غير مراد من قوله عم ما لم يفترقا اى لم يبعد افتراقهما بعد عقدهما فيبقى المراد ما لم يفارق احدهما مكانه فاذا فارق تخللها اجسام كثيرة فكان تخللها اذ لا يثبت معنى الافتراق ولا انتقال ولو بخطوة انتهى ومحصله ان حقيقة الاجتماع هو التماس ولكن لما كان تحقق الافتراق مسقطا وهو على حقيقته غير معقول غالبا بعدم التماس بين المتبايعين فلا بد ان يكون المراد ازدياد البعد بينهما او مفارقة المكان الذي كان فيه مطلقا وان كان شخصا واحدا

البعد صح

والى

والاول الوجهين ذهب جامع صدر قده حيث قال المراد بافتراقهما طروء الافتراق بعد العقد بحيث يزيد ما بينهما الى البعد ويتحقق ذلك بالبعد بخطوة ونحوه وذلك لان الافتراق الحقيقي حاصل بينهما وقت العقد فلا يراد من الحديث الا الافتراق المتأدي بعده وليس هناك معنى سوى المعنى اللغوي وهو يتحقق بما قلناه وقد نبه عليه في كره وفرق بعض العامة بين الدار الصغيرة والكبيرة فخرج في الصغيرة الخروج منها او صعود سطحها واكتفى في الكبيرة بالانتقال من الصفة الى الصحن وليس بشيء انتهى ولكن الاولان يقول وليس هناك شيء سوى المعنى العرفي فانه لو حقق المعنى اللغوي لزم حصول الحاصل واشار بقوله وفرق بعض العامة الى ما في كره حيث قال وفصل الشافعي هنا فقال ان كان في دار صغيرة لم يحصل التفرق الا بان يخرج احدهما عن الدار او يصعد احدهما الى العلو وان حرف السفل وكذا المسجد الصغير والسفينة الصغيرة لا يحصل التفرق الا بالخروج منها وان كانا في دار كبيرة وكان احدهما في البيت والاخر في الصفة حصل الافتراق او يخرج احدهما من البيت الى الصحن او يدخل من الصحن في بيت او صفة وكذا السفينة الكبيرة اذا صعد احدهما الى اعلاها ونزل الاخر في اسفلها وان كانا في صحراء او سوق قال الشافعي يحصل التفرق بان يولي ظهره قال اصحابه لم يجز يحصل بذلك ينفي التولية وانما اراد اذا ولي ظهره ومشى قليلا الى ان قال وكل هذه تخمينات لا ولى الاعراض عنها والاعتماد على ما دل عليه اللفظ لغة انتهى وفيه ما عرفت من ان المعنى الحقيقي ليس هو المصروف وان ما نقله الشافعي مطابق للعرف والعرف فان اختلاف الحال يوجب اختلاف الجامع ويتفرع على ما اخترناه عدم تحقق المسقط في بعض الصور فلو تناديا من بعد لا يصدق معه المجتمع عرفا او في صحراء حال حركة منهما الى جهة مخالفة لما يترك اليه الاخر مثله او تبايعا وهما في من دار كبيرة لم يمكن الافتراق بغير وجه ازدياد البعد ليس مسقطا وكذا يتفرع عليه امكان حصول الافتراق مع بقاء المتعاقدين على ما كان عليه حال العقد كما اذا كانا في مجلس كبير وبني بينهما حائطا بحيث صار مجلسين والعجب قدس سره من جهة تنزيله الافتراق على زيادة البعد التزم بالسقوط في الاول وعدم السقوط في الثاني قال في كره لا يحصل التفرق ببقائهما في المجلس وضرب ساتر بينهما كستر وشبهه ويكون كما لا غمضا اعينهما وكذا لو مشى بينهما فهو لا يتخطى وكذا لو بني نهر لا يتخطى وكذا لو بني بينهما جدارا من طين او حجر وفيه للشافعية وجهان اصحهما عدم السقوط لانهما في مجلس العقد ثم قال لو تبايعا كتابة او متناديا وتباعدا صح البيع اجماعا ويثبت الخيار ما داما في مجلس العقد ومن صنعهما انتهى وقد عرفت البناء مع فساده ومن العجب فرق المادة في مجلس العقد الدال على عدم تحقق المجلس في الفرض وقد صرح فيه بعدم تحقق الاجتماع قال لو تناديا بالعقد على بعد مفرط صح العقد ولهما الخيار ما لا تفرقا وان تفرقا بالنقل وحج عدم الخيار لا يجمعهما مجلس عرفا انتهى والحاصل ان الاجتماع في مجلس العقد في الصورة المذكورة لا معنى له هنا ثم الكلام في مادة هذا الفعل واما الهيئة فلا دلالة لها على الحدوث واما منها فله دلالة لما دعوته الى العقد كما توهم

بعض العامة ولا ينافي هذا انه كل قائم ومزيل دافع لعين التفرق من حيث هو لمن مزيله ومعاند للزوم وانما هو كذلك من حيث
كونه رضائه وهذا من لوازم حدوث التفرق بعد الاجتماع حال العقد في بعض الصور على ما سيتضح ان شاء الله تعالى وهل يقتضي
ما ذكرنا على ذلك استنادها الى احدهما او كل منهما ام لا وعلى الاول فهل يدل على اعتبار قصد العنوان ام لا وعلى التقديرين فهل
يعتبر الاختيار وعدم الاكراه ام لا واما عدها اعتبارا بالكشف عن الرضا بالعقد فانه لا ريب فيه والتحقيق انه هو بناء على ما ثبت في
الاختيار من الشهيد ان المختار اقوى في الفاعلية وان تم في جميع الافعالية ومقتضى الوضع والحمل ان الموضوع في القضية هو
البائع اعلى درجات الموضوعية فنسبة الاحراق الى الشخص اولى من نسبته الى النار كما ان القتل كذلك والسم والسكين
وكذا الالات ما دامت للعمل وهذا لا ينافي كون الالات ايضا فواعل من حيث المشابهة للفعل وكان السبب
كثيرا ما اولى بنسبة الفعل اليه من المباشر فكذا الحال في المقام وظهوره في الاطلاق وانصرافه الى الكامل هو المنشأ في الحكم بنفيها
الا قوة من السبب والمباشر وبهذا يندفع ما توهمه بعضهم من ان نسبة الفعل الى الشخص مجازا اذا كان السبب غيره
كما في الاحراق بالنسبة الى الشخص فانه توهم بان الاحراق لا يحصل بل انما المراد منه القائم في النار زعما منه ان الاحراق
ليس حقيقة فعل الشخص بل انما هو فعل النار ولم يتفطن انه كون الشخص فاعلا للحرقة اولى من كون النار كذلك وهي بالالة
اشبه وان كان المؤثر هو النار وقد يتوهم ان الافتعال من حيث كونه للمطاوعة يدل على الاختيار بل انما يدل على تحقق
الاثر من الفاعل في المحل سواء كان هو الفاعل او غيره فقولنا افترقا انما يدل على تحقق الافتراق بين الشيئين واما
كون الفاعل نفس المفترقين او غيرهما فلا فهو توهم فاسد فان شيئا من الانفعال والافتعال والتفعل الذي يجمعها
في المطاوعة موضوعا لها وانما هي صالحة للوقوع في ذلك المقام وانما وضع الافتعال للدلالة على كون الشيء واجدا للشيء
وصيرورته كذلك وهو بالعقل الاستقلالي حسب خصوص المورد كما في اضطرب فانه افتعال من الضرب وكذلك انتصر
واكتسب وبهذا يفترق عن المجرد في قوله تعالى لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت في الدلالة على كمال الاستقلال في الفاعلية
بالنسبة الى الشرور وهو السر في جواز تقدم القبول على الايجاب اذا كان بلفظ الافتعال كالاشتراء دون ما هو بمعنى
في المطاوعة كالقبول والتفعل بل يدل على حصول الاثر بل يدل على الثبوت واقعا في بعض المقامات وانه على سبيل التكلف كالتنفس عدم م
والتشجع وقد يستعمل في حصول الحدث كالتجلب والتجرب والترجي وقد يفيد معنى مباينا للمجرد كالتفقد فان
حمل وفقد الشيء كناية عن التفتيش عنه وقد يراد منه مجرد التشفع على سبيل الكناية والانفعال لا يضاهيه معنى خص بما
لها وانه يمكن التعبير عن المعاني الخفية على حقيقتها وانما الغرض التنبيه عليها بالمبهمات ولهذا انفرد كل منها بموارد لا يجوز
استعمال البعض في بعضها يستعمل فيه الاخر وان جاز الاجتماع في بعض الموارد ايضا وليس لا من جهة امثلة فالمعنى
فظهر ان الاجتماع والافتراق ايضا بل لا يدل على الاختيار ولا الاستقلال بل التفرق ايضا كذلك ومن الواضح ان الاكراه

فحيث

من حيث كونه بمنزلة الانتقال لان كلا من البائع والمشتري بالخيار حتى يفترق عن صاحبه لا يدل الا على ان المناط في سقوط
الخيار استناده الافتراق الحاصل الحق فلا وجه للاكتفاء باستناده الى اختيار احدهما في سقوط خيار المجموع واعتبار اختياره
المجموع في سقوط الخيار عن احدهما ومنشأ هذا التوهم جعل السابع فيما في الحكم مع انه لا يدل الا على اعتبار الاجتماع في بقاء
لكل منهما فهل يتوهم احد ان مفاد قولنا اكرم زيدا وعمرا الا ان يفسقا اعتبار فسق المجموع في سقوط الحكم حتى لو فسق احدهما
وجب اكرامه ايضا ما لم يفسق صاحبه كلا ثم كلا ومنه يظهر فساد الاكتفاء باختيار احدهما في سقوط الخيارين وكان المتوهم
نظر الى ان الفرقة الواحدة بين شخصين لا يعتبر استنادها الى كل المتعاقدين بان يذهب كل منهما الى جهة مغايرة
لما يذهب اليه الاخر وهذا مما لا نزاع فيه وانما النزاع في اعتبار استناد تحقق العنوان في احدهما بعد استنادها الذات الى الاخر
وعدمه فان ذهاب احدهما لا يصير افتراقا الا بعدم مصاحبة الاخر فثبات الاخر افتراق من الذاهب والعنوان من الباقي كن
وهذا القائل يمنع من اعتبار الاختيار في تحقق العنوان بل انما يعتبره في ذات الفعل ويكتفي بالاختيار في احدهما في
صيرورة الافتراق اختياريا مستشهدا بظاهر الرواية الحاكية لفعل الامام ع وفقا للقواعد لو حمل احدهما ومنع من الاختيار
لم يسقط خياره على اشكال واما الثابت فان منع من التخاير او المصاحبة لم يسقط والا فالاقرب سقوطه فيسقط خيار
الاخر ولا يتجه والظاهر ان مراده ان الحمل مع المنع من التخاير مانع عن تحقق عنوان الافتراق بالنسبة الى المحمول مطلقا فلا وجه لسقوط
خياره واما الثابت فمع الامتناع عن المصاحبة يفترق حيث يمكن ومع التمكن من التخاير فعله اشكال في سقوط الخيار ولكن حيث
تحقق الافتراق الاختياري من احدهما فالظاهر كفايته في السقوط عن الطرفين فيحكم اولا بعدم سقوط الخيار المحمول وان سقط
خياره لان عدم استناد الافتراق اليه بوجه من الوجوه ثم استظهر سقوطه بسقوط خيار الاخر وليس هذا من فروع الاكراه بل
انما هو من قبيل الموت ومفارقة العاقد عن الشيء مكانه المتقدم على هذا الفرع فكانه اراد انه يبنى على ان الحمل مع منع التخاير
يشبه الموت في عدم صدق الافتراق وان كان هذا غير مرضي عنده فان الغرض مجرد التنبيه على الجهة الموهمة ولهذا اورده
عن اعتبار الاختيار وذكره بعد التعرض للعاقد عن الشيء وموت احدهما في المجلس وبهذا يتبين ما فيما ذكره ما في المحققين
قده حيث قال بعد قوله على اشكال لا وجه له بعد قوله فيما سبق اذ فرقا كرها الى قوله ولو لم يتمكنا من الاختيار الا ان يقال ان
هذا رجوع عن الجزم الى التردد وهو بعيد الا انه يتجه وفيه ان هذا التردد انما هو من جهة اطلاق الحكم بسقوط خيار المحمول من حيث
عدم تحقق الافتراق بالنسبة اليه اصلا لا من جهة الاكراه زعما ان الافتراق انما هو التباعد عن صاحبه او بالتقاعد عن اصطحابه
ولم يتحقق شيء منهما في المقام وحيث انه لم يكن عنده وجها صحيحا عنده فانه لو لم يكن افتراقا وجب ان لا يسقط الخيار
حتى مع التمكن من الاختيار فهو ايضا من فروع مسألة الاكراه ثم قال والحق ان الخيار لا يسقط لان الافتراق المستند
اليهما لم يتحقق ولو تناديا بالبيع في سفينتين ثم فرقتهما الريح الى حد لا يتمكنان من الاصطحاب معها فالظاهر ان الحكم

كذلك انه لم يتمكنا من الاختيار ولو لدهشة فلم يختارا حتى المسقوط نظرا انتهى وفيه ان هذا انما يتجه بالنسبة الى المجهول
هو الذي دعا المصنف قدس سره الى الحكم بعدم سقوط خياره فان الافتراق المستند اليه لم يحصل وهذا البحث جهة الاكراه
فانه انما يمنع من السقوط فيما استند الفعل الى الشخص وفي المقام اصل الاستناد غير متحقق واما بالنسبة الى الآخر مع التمكن
من احد العوضين فلا يتجه هذا الكلام وحاصله ان ذات الافتراق ليس مستندا الى اختيار واحد منهما اما المجهول فظاهر
واما الثابت فلانه ليس فاعلا للفرقة ومحدثا لها وان كان اتصاف ذهاب المجهول بالفراق متوقفا على ثبات هذا
وعدم مصاحبته فلم يستند الافتراق في الفرض الى واحد منهما مع انه يعتبر فيه استناده اليهما حيث انه مسقط خيارهما
قد يقال ان الاشكالات هنا ايضا لان الافتراق ان صدق سقط الخياران وان انتفيا بقيا وان شك فيه فالشك
في خيار كل منهما وفي العبارة فساد آخر لان عطف المصاحبة على التخاير يقتضي تعلق الخيار بالمنع من احدهما وليس كذا
انتهى وفيه ما عرفت من انه انما اراد ترجيح سقوط خيارهما بتثبت الثابت من احدهما لا يبعد التنبيه على وجه لعدم سقوط
خيار المجهول مطلقا مع التمكن من التخاير ولا مجال للاستشكال في سقوط خيار الثابت اذا تثبت بل انما يتوجه ما ذكره بالنسبة
الى المجهول واما العطف فهو يختلف باختلاف العاطف فان كلمة او لاحد الامرين ومقتضى المقام الجمع الذي هو
مقتضى الواو فالظاهر انه غلط في النسخة وسهو من القلم والامر فيه هين وقال في شرح قوله فان قرب سقوط
الخ وجه القرب صدق الافتراق والتحقيق ان يقال ببقاء خيارهما معا وسقوطه دائر مع صدق الافتراق وعدمه
ولا وجه للتفريق بينهما في الحكم انتهى وفيه ان الوجه في سقوط خيار الثابت في صورة التمكن من التخاير دون المكره
انما هو تحقق المناط وهو انقسام الفرصة الذي هو اعم من ترك الاصطحاب وترك التخاير فان ترك التخاير مع الحجر عن عدم م
المصاحبة لا يوجب استناد الافتراق اليه وان كان متمكنا من التخاير واما اناطة الحكم بصدق الافتراق وعدمه ينافي
الاكتفاء بالتمكن من التخاير والتفريق في غاية الوجاهة لاستقلال كل منهما بالخيار ومسقطه واختصاص احدهما
بالمسقط يقتضي اختصاصه بسقوط حقه فالمنع من التفكيك لا وجه له فيما ذكره فساد من وجهين حصر المناط
في الافتراق والاكتفاء بتحققه في سقوط الخيار من الطرفين مطلقا اما الاول فلان الالتزام بسقوطه بترك التخاير
مع التمكن يلغو اناطة الحكم بالافتراق من حيث هو كذلك واما الثاني فلان المستفاد من الرواية اناطة السقوط
بافتراق ذي الحق لا غيره والتحقيق ان مقتضى صحيح الرواية ان الافتراق انما يسقط من حيث كونه رضا ولا اشكال
ان الرضا في المقام انما هو اختيار السقوط على ما عرفت مما حققنا في التصرف وهو بالنسبة الى الافتراق عن اكراه
وترك التخاير في غاية الاشكال ولا وجه لما ان الانه لما كان حقيقة البيع هو الالتزام بايصال المال واحداث الجدة والخيار
هو السلطنة على اهتمام الالتزام وحله والنظر في المقامين مقصور على المال بعد اخراج البايع المال من يده الذي يتوقف

علم

٤٣

عليه ماهية البيع لا مضي خيار الا استرداد البيع وارجاع الى ... فحيث تساع في ذلك مع كون المشتري عنده بان ...
سبيله ففوت هذا التمكن مستند اليه حيث انه لم يغتنم الفرصة ان قلت ان الفسخ لا يتوقف على الاجتماع مع ان علم الحق وكذا
ليس ترك الاخذ بالحق تفويتا له بالذات وان توقف على الاجتماع حيث تمكن منه مرة اخرى فلا يعتبر لكونه لا افتراق وترك التخاير
تفويتا للتمكن من الفسخ وفساد هذا الوجه قبل القبض وفي السلم اوضح فان الفسخ لا يستتبع استرداد المال وكذا الحال فيما
لو كان البايع وكيلا او وليا وكان المبيع عنده من طرف المشتري مع ان كون الفسخ ارتجاعا وردا لا يعتبر له الا ما هو معلوم
الا نشاء قلت بعون الله تعالى ان الغرض كون الافتراق بالنسبة الى حالات الخيار مضاها بالنسبة الى كل واحد من الموارد
وقد تبين مما تقدم ان الخيار ابقاء للسلطنة الاولية لوجود المقتضي لها بعد المنع لثبوت المقتضي والسلطنة السابقة قد بينا
ان متعلقها المال في بيع العين بالعين ومتعلقها النفس في الكلي والسلطنة على المال بعين الجدة ويتفرع منها الاستحقاق في
بعض الموارد وليس البيع الا تبديل السلطنتين لا البدلية انما هي الاشياء وهو يعني تبديل المالين والنظر في بيع الكلي
ايضا ليس الا احداث الجدة بتسليم الفرد ولهذا لا يتم الا بالقبض فكان مرجع البيع في الحقيقة الى احداث الجدة فكذا مرجع
الخيار الى انه بالنسبة الى احد الطرفين وهو ان دائم بالنسبة الى الآخر بعضا لا ينافي تعلق الفسخ في بعض الاحيان بالعقد
من غير ان يترتب عليه رد وارتجاع كما انه لا ينافي كون البيع متعلقا بالكلي ان عدم اغتنام الفرصة وترك المصاحبة و
التخاير شيء واحداث الافتراق وترك التخاير وكذلك بالنسبة الى نوع الحق وما هو المنظور ابتداء وان لم يكن كذلك بالمنسبة
الكل هو رديء الموارد والحاصل ان البيع تسليط بعوض ولا فرق بين ان يقال ان المال بدل من المال وان العلقة
بين المالين وبين ان يقال ان السلطنة بدل من السلطنة والاستحقاق ما يترتب على ذلك وليس التبديل الا التعبد بالة
بالاتصال والتسليط تسببا يقتضي ايجاد سبب السلطنة وان لم يحصل الا لعدم اقدام المشترك على القبض واما لوجود مانع من
حدوث الجدة لكون المبيع ممن ينعتق عليه ولهذا لا يتم الملك ولا يستحق استيفاء الثمن الا بالتخلية والتعذر بالتلف بحكم الا فقضا خ
فيصح ان يقال ان البيع احداث للجدة بمعنى بهذه الملاحظة وكذا الخيار سلطنة على ارتجاع المال وكل من الحكمين انما يصح
اقتضاء واما بحسب الفعلية فليس البيع الا احداث البدلية بين المالين اذا كانا جزئيين واما الكلي فلا يترتب على بيعه
الا الاستحقاق مع انه ليس من حقيقة البيع في شيء فان السلطنة على الشخص ليست حقيقة البيع واما هي من آثاره و
لهذا لا يتعلق الا بالعين وان كان كليا مع ان تبديل الكلي وتمليكه لا مضى له وكذا الخيار ليس الا السلطنة على حل العقدة
وابطال الاستحقاق واين هذا من اخراج المال من تحت يد الغير فكونه اخراجا فعليا للمال عن سلطان المشتري ليس
الا من قبيل كون البيع احداثا للسلطنة الفعلية ولا اشكال ان الاجتماع مع من عنده المال سبيل الى اخذه منه وترك الاستيفاء
والا خذ الى ان يتبدل بالافتراق تفويت للفرصة وان اطلق بوجود فرصة اخرى فترك المصاحبة والتخاير بملاحظة النوع

الذي هو الملحوظ في جميع المراحل اختيار لمقابلة السلطنة الحادثة وعدم رجوع المال الى من انتقل عنه فلعل كون الافتراق و
ترك التفاسخ رضا الا من قبيل كون البيع تمليكا فظهر ان الافتراق في المقام كناية عن اخراجه عن يده وارساله بعد ان كان
عنده ومنه يظهر ان كون ترك الفسخ مسقطا مع انه ليس معه الافتراق في شيء وان اهتديت بعون الله تعالى الى ما لا يهتدي اليه
احد لو ان بيعه استشعرت ما في كلمات الاصحاب من التشويش والاضطراب فيه كقوله لو فارق احدهما موضعه وبقي الاخر
بطل خيار الاول وفي التذكرة الجويني احتمالان سقوط وهو الاقوى عندي لتحقق الافتراق فانه يحصل بقيام احدهما من مكانه
وعدم بلوغه الى ان يفارق مكانه ولعل لشيء وكذا لو هرب احدهما خاصة سواء فعل ذلك للتحيلة في لزوم العقد او لا وسواء كانا
عالمين بالحكم او بالتفريق او جاهلين بهما او بالتفريق لتحقق الافتراق في الجميع انتهى فان خيار الثابت لا وجه لسقوطه مطلقا و
انما يكون كذلك لو حيث تمكن من احدهما من ردعه واستناد اليه بحيث يصدق انه هو الذي لم يغتنم الفرصة في استيفاء المال لو كان صاحبه
غاصبا وكان الاجتماع معه سبيله الى الاستيفاء والاستناد في سقوط الخيار الثابت الى تحقق الافتراق لا معنى له وفي موضع
اخر منها لو اكرها على التفرق وترك التخاير لم يسقط خيار المجلس وكان الخيار باقيا الى ان يوجد ما يدل على الرضا باللزوم وهو اظهر
الطريقين عند الشافعية والثاني ان في انقطاعه وجهين كالقولين في صورة الموت وهذا اولى بابقاء الخيار لان ابطال
حقه قهرا مع بقائه بعيد وكذا لو حمل احد المتعاقدين واخرج عن المجلس كرها ومنع من الفسخ بان يسد فوه ولو لم يمنع من الفسخ
فطريقان للشافعية اظهرهما ان في انقطاع الخيار وجهين احدهما ينقطع وبه قال ابو اسحاق لان سكوته عن الفسخ مع القدرة
رضا بالامضاء واصحهما انه لا ينقطع لانه مكره في المفارقة فكانه لا مفارقة والسكوت عن الفسخ لا يبطل الخيار كما في المجلس
والثاني القطع بالانقطاع فان قلنا بانقطاع خيار الساكت ايضا والا فله التصرف بالفسخ والاجازة ثم قال لو ضربا جميعا تفرقا
بانفسهما فالاقوى عدم انقطاع الخيار لانه نوع اكراه وللشافعي قولان ولو هرب احدهما ولم يتبعه الاخر مع التمكن بطل
خيارهما وان لم يتمكن بطل خيار الهارب خاصة وفي بطلان خيار الاخر وجهان للشافعية والاقرب عندي البطلان ان
كان الهرب اختيارا لانه باختياره فارقه صاحبه لزم انتهى وهذا الكلام صريح في ان المعتبر انما هو اختيار احدهما في الافتراق
ويكفي في سقوط خيار الاخر سكوته مع التمكن من التفاسخ بل يظهر منه سقوط الخيار فيما استند التفريق الى الغير حيث تمكنا
من التفاسخ ويدفع التهافت بين كلاميه في موضع اخر منها واخذ وجه التمكن فهل هو على الفور فيه كما سبق من الخلاف فان قلنا
بعدم الفور وكان مستقرا حتى قال لو كان في مجلس استدامة الخيار باستدامة ذلك المجلس وان كان ما دام ما فارق في موضع
مكان التمكن انقطع خياره ولعله لانتقاله الى مجلس العقد ليجتمع مع العاقد الاخر وان طال الزمان وان لم يطل فعندنا احتمال
عند الجويني انتهى وفساده اوضح من ان يبين وفي موضع اخر لو مات احد المتعاقدين في مجلس العقد احتمل سقوط الخيار
لانه يسقط بمفارقة المكان فبمفارقة الدنيا اولى وعدمه لانتفاء الافتراق بالابدان فيثبت للوارث ما دام الميت والاخر في المجلس

وانه بعد تفرقهما على التراضي بهما حيث انه لما سكت عن الفسخ وفارقه ثم

او الا في الوارث هنا وهو من غرائب الكلام ضرورة ان مفارقة المكان ليس مسقطا بل انما المسقط مفارقة الشخص بل بهذا
سقط لا من حيث انطباق العنوان اذ عليه النفي هو امر مشروط بترك الفسخ ولا يتحقق لو تراخى الموت عن مفارقة المكان ولعله
للاكتفاء ببقاء البدن وليس الاجتماع مع البدن اجتماعا مع الشخص والاكتفاء باجتماع الوارث الاخر بجاء الروح بمكانه ثم قال
ان قلنا بثبوت الخيار للوارث فان كان حاضرا في المجلس امتد الخيار بينه وبين العاقد الاخر حتى يتفرقا او يتخايرا ويحتمل ان
يمتد الخيار بينه وبين الكامل الا ما دام الميت والاخر في المجلس وان كان غائبا فله الخيار اذا وصل الخبر اليه ثم هل هو على الفور او
يمتد بامتداد مجلس بلوغ الخبر اليه للشافعي فيه وجهان الفور لان المجلس قد انقضى وانما اثبتنا الخيار لئلا يبطل حق كان
للمورث وعدمه لان الوارث خليفة المورث فيثبت له مثل ما للمورث والاول عندي اقرب انتهى وغرابة هذه الكلمات من مثله
مما لا يخفى واما ما في كلمات غيره في الوقت اشرف من ان يضيع في بيانه والحمد لله القسم الثاني من الخيارات خيار الحيوان والكلام فيه
ايضا في مقامات الاول بيان موضع الخيار والثاني في كيفية التعلق والثالث فيمن له الخيار والرابع في مبدئه وغايته والخامس في
المسقطات اما المقام الاول فلا ريب في عدم ثبوته في الحشرات كدود القز ونحو السمك وان كان كبيرا لانصراف الحيوان
الى ما له نفس سائلة فان الحيوان منه فرع وضعيفه فينصرف الى ما ليس من قبيل الديدان والخنافس وهذا هو السر في اختصاص
ذي النفس بما يثبت للحيوان من الاحكام كالنجاسة بالموت ولكن لا فرق بين ما كان المقصود منه اللحم وسائر الاجزاء
او كان المقصود منه لا تحصيله الا بالحيوة بل يثبت هذا الحكم في كل ما لا تستحق قبل انقضاء ثلثة ايام واما المقام الثاني
فظاهر ان هذا الخيار انما شرع لتدارك ما يرد من جهة الحيوان الا رفاق في المعاملة مع ما النظر الى الحيوان كما هو الحال
في خيار الشركة لا الى العقد مطلقا وقد يستظهر من الرد المعرب في الرواية وهو محل النظر واما المقام الثالث فتحقيق
الحق فيه يحتاج الى تمهيد مقدمة تتكفل ببيان حقيقة المشتري وتميزه عن البائع وهنا لمن وان اوضحنا فيما الحالي
فيما مر بما لا مزيد عليه فنقول لتاكيد المرام ان ما عقد صرف وهو المركب من ايجاب او ايجاب وقبول واما
ايقاع محض واما ايقاع فيه جهة عقدية فكانه برزخ بين العالمين لتوقفه على رضاء الغير من غير ان يتوقف على قبوله فلا
يعتبر فيها ما يعتبر في القبول من الموالاة والترتيب والعربية وغيرها كالوقف والضمان والوصية والتحليل والخلع فان
الوقف الخاص من جهة ترتب الملكية المعلقة عليه قبل القبض وصيرورته بحكم الاملاك اعتبر فيه رضاء الموقوف عليه من
جهة انه لا يقهر احد في ادخال المال في ملكه وقد يتوهم اعتبار المرجحية في الوقف الخاص لذلك لا لاربابها وهو توهم فاسد
بل انما يفترق عن العام بان الغلة فيه تملك قبل القبض وتنتقل الى الوارث اذا مات قبل القبض بخلاف الوقف
على الجهة حيث لم يقبض الموقوف عليه لم يملكها واذا مات يصرف فيمن دخل في العنوان مع ان التحقيق عدم اعتبار الرضا
الرضا ايضا ولما الوقف ايقاع صرف وكون الغلة ملكا له يستلزم اعتبار الرضا فان عدم اعتباره من غير الطبقة الاولى

مسلم ولبس الاكتفاء برضاء الطبقة الاولى في تمليك ما سواها الا لحكم التمليك القهري بل هو هو ثم ليست العلة في الاعيان
الموقوفة مطلقا كما يرا الا ملاك بل حيث لم يرض الموقوف عليه بالتملك صرفه الناظر في غيره والامر في الوصية على سنوال الوقف العام
واما الضمان فالامر فيه ظاهر حيث ان نقل الدين من ذمة المديون الى الضامن تصرف في حق الغريم لا ينفذ الا برضاه واما اعتبار
القبول في الوقف والضمان استنادا الى اطلاق العقد عليهما فمن سخائف الاوهام واما المركب من الايجاب فهو الصلح و
الاقالة وكيف كان فالبيع عبارة عن العقد المركب من انشاء تبديل المال وقبوله فالبايع هو من قام به انشاء التبديل والمشتري
هو القابل فالنظر في البيع الى المبيع فالبايع يبيعه والمشتري يشتريه والثمن تابع والآلة والمناط في الاستقلال والتبعية انما هو
نظر المتعاقدين وبهذا يفترق السلم عن النسية حيث ان الايجاب في الاول قائم بالمشتري فيمكن ان يكون الغرض مع ذلك
نقدا بطل من الحنطة مؤجلة بدينار نقدا وعلى التقديرين فالمقدم هو الدينار والمؤجل هو الحنطة فلا تمايز الا بما حققنا
فخرج السلم المطلق الاستقلال الى ما هو على المؤجل وقيام الايجاب بحسب الظاهر بالمشتري لا يخرجه عن التبعية وكونه قابلا في
الحقيقة كما ان تقديمه لا ينافي ذلك وتوهم ان الفرق بين البيع والصلح انما هو بالصيغة ناش عن عدم الخبرة بالفن بل عدم العثور
على الواضحات الا ترى المتوهم ان من فروع اعتبار الصيغة في كتاب البيع وقوعه بلفظ الصلح وعدمه ومن فروع الصلح
وقوعه بلفظ البيع وعدمه ومثله في وضوح الفساد جعل مناط التمييز البايع والمشتري والتمييز بالتقدم والتاخر او
بحق البذل وعدمه فان هذه اوهام بعيدة عمن له ادنى خبرة واذ تمهدت المقدمة فاعلم انهم اختلفوا في اختصاص المشتري
بهذا الخيار فنسب الى المعظم المشهورة بل الانتصار تشريك البايع والمشتري في هذا الخيار اذا كان المبيع حيوانا وهو
توهم فاسد قال ومما انفردت به الامامية ان الخيار للمتبايعين في بيع الحيوان خاصة ثلثة ايام وان لم يشترط وخالف
باقي الفقهاء في ذلك فذهبوا الى ان الحيوان كغيره لا يثبت فيه الخيار الا بان يشترط دليلنا الاجماع المتردد ويمكن ان
يكون الوجه في ثبوت هذا الخيار في الحيوان خاصة ان العيوب فيه اخفى والتغابن فيه اقوى فخص فيه وما يخص في
غيره وليس للمخالف ان يقول كيف يثبت بين المتبايعين خيار من غير ان يشترطاه وذلك انه اذا جاز ان يثبت خيار
المجلس من غير اشتراط جاز ان يثبت الخيار الذي ذكرناه وان لم يشترط انتهى ومراده من ثبوت الخيار للمتبايعين ثبوته
بينهما الدفع عبرة ثانيا فيهما الحال في الحكم لا الاطلاق ويرجع الى المخالف بعد ثبوته لصاحب الحيوان فالغرض انما هو نفي
الاختصاص لا اثباته لكل منهما مطلقا كما يفصح عنه دعوى الاجماع والاستناد اليه فان التشريك لا قائل به فكيف يدعى
الاجماع عليه والظاهر ان النسبة الى ابن طاوس قده في البشرى انما هي من هذا القبيل وكيف كان فغاية ما يمكن ان يستدل
به على وجوه الاول الاجماع المدعى في الانتصار وفساده لا يخفى على من لاحظ الفتاوى الثاني استصحاب خيار المجلس بناء
على عدم عموم يدل على اللزوم فالمقام من استصحاب حكم المخصص وفيه انه لا مجال له مع الشك في المقتضي فان ارتفاع خيار المجلس

بالافتراق

٤٤

بالافتراق معلوم فالشك في الحدوث ومقتضى الاستصحاب الحكم باللزوم فان المقتضي له وهو العقد موجود ولا نعتد باحتمال
المانع الثالث صحيح محمد بن مسلم عن الصادق ع المتبايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا و
صحيحة الاخرى قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار ثلثة ايام كصحيح
زرارة عن الباقر ع وفيه ان ثبوت الخيار للمتبايعين يمكن ان يكون في صورة كونهما صاحب الحيوان فغير كون كل منهما بالخيار في الحيوان
امر فيما انتقل اليه من الحيوان ولا اشكال في ان ارادة هذا المعنى منها ليس تقييدا للمطلق ولا تخصيصا للعام ولا فيه تجوز بل الظاهر هذا
المعنى سيما بقرينة اتحاد الراوي والمروي عنه فيها وفيما بعدها فانه خلاف ما هو في العبرة وصراحة الثانية في ارادة من انتقل اليه
الحيوان واضح فان العدول من العنوان الاول الى الصاحب لا وجه له الا ذلك وبهذا يندفع توهم اختصاص المشتري بهذا
الخيار والا لتعين جعله عنوانا فالعدول عنه الى الاعم دليل على ان الملاك كونه صاحب حيوان وقد حققنا في محله ان جعل
المشتق عنوانا دليل على علية المبدء ودوران الحكم مداره مخصوصا في مقام اعطاء الضابط كما في المقام فلا وجه للاستدلال
بالاخرية فان من انتقل عنه الحيوان صاحب له والصاحب الفعلي انما هو من انتقل اليه واطلاق المشتق على ما انقضى
عنه المبدء غلط لا حيث لم يكن عنوانا فانه يجوز ان يحمل رسما مبهما من غير تجوز كما في قولك جائني قاتل زيد فان الحكم متعلق
بالشخص من حيث هو فتامل فانما الوصف معرفا له هنا هالرا نسب الى المرتضى قده واما المشهور وهو اختصاص المشتري بهذا ‏بالشخص
الخيار فالعمدة فيه له هنا المرحوم بقرب الاسناد عن الصادق ع عن رجل اشترى جارية لمن الخيار للمشتري او للبايع او
لهما كليهما فقال ع الخيار لمن اشترى ثلثة ايام نظرة فاذا مضت ثلثة ايام فقد وجب الشراء وفيه ان غاية ما يدل عليه بطلان ما
نسب الى المرتضى من التشريك فيما اذا كان المبيع فقط حيوانا فان صاحب الفعل ح هو المشتري واما الاستدلال فيما اذا كان
الثمن حيوانا فلا اشعار في الرواية به ومنه يظهر فساد الاستناد الى ما يتوهم ظهوره في هذا المعنى كصحيح الفضيل بن يسار قال قلت للصادق
عليه السلام ما الشرط في الحيوان فقال ع ثلثة ايام للمشتري قلت وما الشرط في غير الحيوان قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا وقد دلت
على اختصاص المشتري بخيار الحيوان من اربعة وجوه تعريف المبتدا باللام ولانا نعتد في الخيار ثلثة ايام للمشتري واقتران
الخبر باللام المفيدة للاختصاص ووقوع القيد في جواب السؤال الذي هو بمنزلة المحدود بل هو هو والعدول في الجواب من
غير الحيوان الى التعميم ومع ذلك قد عرفت عدم نهوضه بالمعارضة لما استند اليه وقد عرفت ظهور صحيح ابن مسلم في المطلوب
بل صراحتها فيه انفطى ان قلت ان مقتضى ما تقدم ان مورد الخيار انما هو المبيع من غير فرق في ذلك بين البايع والمشتري لانه الذي
استقل بتعلق العقد به فللبايع ارتجاعه وللمشتري رده ولهذا لا يرتفع الخيار بتلف الثمن مطلقا وقد يرتفع بتلف المبيع
قلت ان هذا هو مقتضى الاصل لا انه يمنع تعلق الحق بالثمن والمفروض قيام الدليل في المقام على ذلك هذا المقام الرابع في لحوق
خيار المبيع من حين التفرق كخيار العقد كخيار المجلس من حين العقد وان الاقتصار على ذكر الغاية انما نشأ حيث تنبيه لذلك

يصحح م

وهو معنى القول زمان حدوث العقد وبالجملة فلا اشكال فى ظهور الادلة فى ذلك وعزى الى الشيخ وابنى زهرة وابن ادريس
قدس سره ان المبيع من ضمن التلف فان ارادوا ثبوته فى هذا الحال حتى بعد انقضاء الثلثة ايام ففساده اظهر من ان يبين
وان ارادوا ثبوته فى الايام الثلثة عقدا سابقتى منها بعد الافتراق وزمن الخيار المجلس فلا وجه وقد يستدل له بان الخيار ماهية واحدة
فان تعدد التشخص لزم اجتماع المثلين لا تحاد متعلق الحق ومن عليه الحق وما فيه الحق وان اتحد لزم اجتماع العلتين المستقلتين
على معلول واحد شخصى وانه لا وجه لاقتصار فى الاستدلال على الشق الاول وكيف كان فقد ظهر ان الفرض كاينحصى باللزوم
متعدده يوجب تعدده فكذا منشأ الانتزاع ومن المعلوم اختلاف منشأ الانتزاع فى الخيارات فان الغبن جهة مغايرة
للعيب وتعذر التسليم مغاير لتخلف الوصف وهكذا واختصاص خيار المجلس بكون الافتراق مسقطا له كاشف عن
مغايرته لسائر الخيارات وهذا يكفى فى اندفاع الشبهة والحروف بين اشتباه الحكماء عدم الفرق بين الموضوع ومنشأ الانتزاع
وليس هذا مقام دفع هذه الشبهة والى ما حققنا ينظر ما افاده ابن الله قدره فى كرة حيث اجاب بتعدد المجتهد الجهة مع اتحاد الذات
وقد يوجه بان استقلال كل من العلتين يتوقف على ان لا تقارن الاخرى فمع حال الاجتماع علة واحدة فالخيار شخص واحد
معلول لعلة واحدة وهو مجموع الامرين وهو كما ترى فانه التزام بوحدة الحق والغرض اثبات تعدده بالتحقيق ما حققناه من
ان الحق متعدد وكل علة له معلول مستقل واختلاف منشأ الانتزاع يكفى فى تعدد التشخص والحاصل ان خروج العلة التامة
حال الاجتماع مع مثلها عن التمام الى النقص مقتضى القواعد ولا فرق فيه بين العلل الشرعية والعقلية ولا معنى للحكم بان العلل
الشرعية معرفات ولكنه عن المقام اجنبى فتفطن ولهذا القول ادلة سخيفة يغنى وضوح فسادها عن تضييع الوقت فى التعرض
لها وهل يكفى فى تحقق هذا الحق الاثر مجرد العقد او يتوقف على افادة الملك او المناط افادة الملك لا غير ففى الفضولى والصرف
ثبت الخيار بمجرد العقد قبل الاجازة والقبض او لا يثبت الا اذا تحقق الرضا او الشرط قبل الثلثة او يثبت بعد الشرط وان تأخر
عن الثلثة وجوه والحق هو التفصيل اما الفضولى فالحق فيه هو الثانى فان الاجازة ليست كسائر الشروط فالعقد قبلها ليس مشتملا
على مقتضى اللزوم والخيار انما هو مانع ولا معنى للمنع قبل وجود المقتضى فان العقد قبل الاسناد الى المالك لا يقتضى زوال
سلطانه واما يكون كذلك بعد الاجازة فيثبت الخيار فى الثلثة بعد الاجازة واما مثل الصرف فان قلنا فيه بوجوب القبض
فى المجلس وان التصرف قبله حرام فلا اشكال فى ثبوت الخيار فيه والا فلا اشكال ما الفرق ان العقد قبل الاجازة غير مستند
الى المالك بوجه من الوجوه فلم يقع منه ما يقتضى خروج المال عن يده فان الواقع من الفضولى انما هو صالح لان يصير المقتضى
بالاجازة بخلاف الصرف والسلم قبل القبض حيث ان المقتضى لخروج المال عن يد المالك موجود وهو فى العقد الصادر
عنه برضاه وتوقف اثره على امر به يلغى ذلك فان الفسخ حل العقد وهو ها هنا ثابت واما المقام الخامس فقد تبين الحال فيما
مر فى خيار المجلس القسم الثالث من الخيارات خيار الشرط وقبل الخوض فى المرام لا بد من تحقيق ماهية الشرط وحقيقته

وبيان اقسامه ووجه نفوذه ووجوب الوفاء به فنقول بعون الله تعالى انه يطلق على معان منها الالزام فى ضمن انشاء كشرط
الصيغة والكتابة فى عقد البيع سواء تعلق به متعلقه كشرط العتق والوقف فى بيع العبد والدار ام لا كالشرط المتقدم فى البيعين
المفروضين ومنها اعتبار شخص جزء المتعلق الا ان الشارع جعله فى تعلق القصد به فهو جزء ملحوظ فى طول سائر الاجزاء من
عرضها فلكونه جزءا يتبعض الصفقة بظهوره مستحقا للغير ولكونه تابعا لا يصلح للانفراد فى ترتب اثر الا شيئا عليه فلو
بان المتبوع مستحقا ورد المالك او كان مما لا يملك فى البيع فسد العقد بخلاف العكس وذلك كاشتراط الثمرة فى بيع
الشجرة واشتراط الحمل فى بيع الحامل واشتراط اموال العبد فى بيعه ومنها اعتبار امر كيفية الا انه ما لمتعلقه او نماء له
كشرائط الوقف فانها ليست الا قيودا فيه ولتحديده له وكذلك الحال فى شرائط الوكالة واعتبار عمر المتصدق او المتصدق
عليه فى السكنى والرقبى والعمرى ويشترط الجودة والجعودة فى الحنطة والشعر واشتراط الاسنان المعلومة فى بيع الغنم
والمعتبر كيفية الا ان ما يرجع الى الوصف وهو اما منوع واما مشخص وكل منها اما فى الكل واما فى الجزء والنوع ما ينتفى بانتفائه
الانشاء كالذكورة والانوثة فى الرقيق وكون الثوب من غزل كتان او قطن والمشخص ما ينتفى بانتفائه اللزوم كالجودة و
الجعودة والبكارة ومن هذا الباب اشتراط الضمان فى العارية فانه لا معنى له الا اعتبار اليد ضمان فان العارية فى نفسها
مقتضية للايتمان على نماء لها كالوديعة فاليد مقتضية للضمان والايتمان مانع حيث ان الضمان حق لا حكم وان الايتمان بالذات
مستلزم الصفح عن هذا الحق ودفعه وشرط الضمان عبارة عن دفع عنوان الايتمان المانع من الضمان وابقاء اليد على
ما يقتضيه من الضمان فافهم ومنها اعتبار امر كما انا نعتبره فى العقد كالثمن فى البيع والاجرة فى الاجارة ولا تنافى بين الركن
والتبعية على ما عرفت فى خيار الحيوان وعلى هذا ورد النهى من النبى صلى الله عليه واله وسلم عن شرطين فى بيع ويستعمل
الشرط فيها ملاحظا فيه معنى الربط اصله وتوهم انه لا يستعمل فى العقود كما وقع لصاحب الحدائق بمكان من الفساد ونحن
ان مرجع الوجه الاول الى جعل حق للمشروط له على المشروط عليه ومرجع الوجه الثالث اما الى الانتفاء بالانتفاء فهو تحديد
للموضوع واما الى جعل سبيل للمشروط له على المشروط عليه على تقدير التخلف وهو الذى يرجع الى الوصف المشخص المحدد
للموضوع من حيث اللزوم وقد يكون الشرط امرا بين الامرين كاشتراط مباشرة المستاجر فى استيفاء المنفعة من العين
المستاجرة فان اوجب تحقق الموجب منع المستاجر من اجارتها لا تحديد الموضوع بحيث لا يملك بان يملك المنفعة غيره
والا لم ينفع الاذن بل توقف على اجارة جديدة مع انه معلوم الفساد وايضا لو غصب واحد من المستاجر العين المستاجرة
فلا انه لكون المنفعة المملوكة للمستاجر محدودة وكون المباشرة قيدا ان يضمن لكل من المستاجر والموجر اجرة وهو معلوم
الفساد فافهم فهو جعل حق باعتبار واعتبار كيفية باعتبار اخر فتدبر بما حققنا يتبين ما فيما افاده شيخنا قدره حيث قال
وفى القاموس انه الزام الشئ والتزامه فى البيع ونحوه وظاهره كون استعماله فى الالزام الابتدائى مجازا او غير صحيح لكن لا اشكال

في ضمنه لوقوعه في الاخبار كثيرا في كلامهم في حكاية بيع بريرة ان قضاء الله احق وشرطه اوثق والولاء لمن اعتق وقول
امير المؤمنين عليه السلام في الرد على المشترط عدم التزويج بامراة اخرى في النكاح ان شرط الله قبل شرطكم وقولهما الشرط في
الحيوان ثلثة ايام للمشتري قلت وفي غيره قال هما بالخيار حتى يفترقا وقد اطلق على النذر والعهد والوعد في بعض اخبار
الشرط في النكاح وقد اعترف في الحدائق بان اطلاق الشرط على البيع كثير في الاخبار واما دعوى كونه مجازا فيدفعها مضافا
الى اولوية الاشتراك المعنوي والى ان المتبادر من قوله شرط على نفسه كذا ليس الا مجرد الالتزام استدلال الامام عليه السلام بالنبوي
المؤمنون عند شروطهم فيما تقدم من الخبر الذي اطلق فيه الشرط على النذر او العهد ومع ذلك فلا حجة فيما في القاموس مع تفرده
به ولعله لم يلتفت الى الاستعمالات التي ذكرناها والا لذكرها ولو بعنوان يشعر بمجازيتها انتهى وغير ان ما استظهره من القاموس
هو الحق وليس غرضه الا لزوم من حيث هو معنى للشرط غاية الامر ان معناه لا الالزام الخاص بل المستفاد منه انما هو عدم صحة
اطلاقه على الابتدائي وبالجملة فمحصل ما افاده شيخنا قده ان الالزام معنى ابتدائي للشرط ولا يعتبر فيه ان يكون في غيره كما يظهر
من القاموس الموافقة في الاول والمخالفة في الثاني والحق مع القاموس ولكن الموافقة غير معلومة فلعل مذهبه ما
حققناه من ان المعنى الاصلي هو الربط وانما اطلق عليه عنوان الالزام لخصوصية المقام كما هو الحال في اكثر المعاني اللغوية و
ما استدل به لدعويه قاصر الدلالة اما قوله ع قضاء الله احق وشرطه اوثق فانه من قبيل قوله تع جزاء سيئة سيئة فان اطلاق
السيئة على الجزاء باعتبار مناسبته مع السيئة وهو مجاز قطعا واطلاق الشرط على هذا الحكم الوضعي الابتدائي باعتبار وقوعه
في مقابل شرط الولاء للبايع فافهم وكذا قول امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام شرط الله قبل شرطكم واما قوله ع الشرط
في الحيوان فان الربط متحقق فيه حيث ان الغرض السؤال عما اعتبر في بيع الحيوان من الخيار فهو شرط شرعي لا بالمعنى
المصطلح عليه كان خيار الشرط شرط جعلي فان اشارط في المجعول المشروط لم ~~في الخيار فهو شرط شرعي~~ ففي خيار الحيوان
الشارع كخيار المجلس واما ما ورد في بعض اخبار النكاح فاطلاق الشرط فيه من حيث اعتبار ما وقع في النكاح وان كان مذكورا
في غير العقد فان تحقق المعنى اللغوي ليس منوطا بكونه في المتن واما اعتراف صاحب الحدائق باطلاقه على المذكور فله محصل
له فالحاصل انا نقول بان استعماله في الالزام الابتدائي غلط وتبادر الالزام من قوله شرط على نفسه كذا لا ينافي ذلك فان هذا
لا يصح استعماله الا اذا كان في بيع ونحوه ولم يتكلم احد باطلاق الشرط على الالزام في الجملة كي يستدل لابطاله بالتبادر فان
التحقيق انه قد يكون الربط عين الالزام ولا منافاة بينهما واين الاطلاق من الاستعمال وبالجملة فالتمسك بهذا التبادر
لكون الشرط حقيقة في الالزام الابتدائي من اعجب الغرائب واما الاستدلال بالامام ع فقد عرفت انه لا شهادة فيه حيث ان المؤمنون
ليس الا لما ابتلي به في رواية منصور بن يونس قال قلت لابي الحسن عليه السلام ان شريكا لي كانت تحته امراة فطلقها فبانت
فاراد مراجعتها فقالت له المراة لا والله لا اتزوجك ابدا حتى تجعل الله لي عليك ان لا تطلقني ولا تتزوج قال وقد فعلت

قلت

قلت نعم جعلني الله فداك قال ع بئس ما صنع كان ذلك يدخل في قلبه بالليل والنهار ثم قال اما الآن فقل له فليتم للمراة شرطها فان
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال المؤمنون عند شروطهم وانت ترى ان هذه الرواية لا تدل على وقوع الشرط في غير العقد
ولو دلت فقد عرفت عدم المنافاة ايضا لتحقق الربط اللغوي فانه اعتبار في النكاح وان تحقق بالالتزام المستقل كالوعد
فصحح الشرطية كونه امرا ملحوظا في النكاح لا الالتزام الوعدي او العهدي وهل يخفى على من له ادنى بلغة العربية ان
قولك شرط الله الصلوة والصيام بمعنى اوجبهما والزمهما كلام كلا واما في الدعاء وشرط عليك ان لا اعود في مكروهك
فهو اعتبار امر في رجوعه الى الله تعالى ان الرجوع الكامل انما هو المشتمل على هذا العزم فهذا تحديد للرجوع والا فانه وان لم
يكن مقوما لماهيته وحقيقته الحقيقية الا اعتبار امر زائد عليه خارج عنه فيه فانقول انه يكفي في المغايرة المتوقف عليها الارتباط
هنا المقدار فتفطن وتبين مما حققنا ايضا ما فيما افاده بعض الاعلام قده قال فخر المحققين في شروط البيع ان كونه
مما لا يعتبر للعقد والعقد سبب فيها فلا يعقل كونها شرطا له والا لدار بل هذه صفات البيع تختلف الاغراض باختلافها
انتهى فان الشرط بالمعنى اللغوي لما اعتبر في امر كما لا ينتفي الشيء بانتفائه مع ان انتفاء الاستحقاق الذي انيط بالعقد
يوجب انتفاء العقد وفساده ان بني على اناطة ذات العقد به وان قلنا ان اعتبار الشرط لا يزيد على اعتبار الجزء فعلا
بل انما هو سبب لانعقاد الشرط بمعنى ان ارتباطه لاستحقاق متعلقه في انشاء لتحققه وثبوته وهذا لا ينافي ارتباط ذات
العقد به او لزومه الا ترى ان الوصف لا يصلح ان يستقل بالاعتبار لا مستقلا اعتباره الا في ضمن الانشاء ومع ذلك
ينتفي ذات الانشاء بانتفاء النوع ولزومه بانتفاء المستحق فيتوقف الاعتبار على ما يعتبر الشيء فيه لا ينافي اناطة ذلك
بما اعتبر فيه الا ترى ان اعتبار الطهارة في امر يتوقف عليه ومع ذلك فالطهارة شرط ينتفي ذلك الامر بانتفائها فتوقف
شرط الصياغة على البيع ليس الا كتوقف الطهارة على الصلوة فان الطهارة لا تصير شرطا الا مع تحقق مشروطها فالتوقف
على العقد انما هو كون الشيء شرطا الموجب لنفوذه بالتبع والعقد يتوقف على نفي الاستحقاق لا على كونه شرطا فلا
دور الا ترى ان البيع يتوقف على الثمن مع ان الثمن انما يصير ثمنا بالبيع فالبيع متوقف على الثمن فانه ركن فيه
ركنا الا بالعقد فتفطن فكون المشروط صفات البيع تختلف الاغراض باختلافها معنى له الا ان تتم المعاملة بهما بحيث
لا يستقل الا بها والا لما لحظ الشرط لعدم حصول الغرض الا بذلك وفي مع صدق لا يحصل بهذا الكلام فانها شروط للبيع الذي
هو انتقال المبيع من البايع الى المشتري لا شروط العقد وقد عرفت فيما سبق ان البيع ليس هو نفس العقد حتى لو كان نفس
العقد امتنع كونها مشروطة له بل الانتقال الذي هو اثره وكيف يعقل ان هذه الشروط شروط للعقد الذي هو الايجاب و
القبول ثم قوله ان هذه صفات للبيع ليس بجيد لا بناء على ان البيع هو العقد ح فكونها صفات له لا ينافي كونها شروطا
لانه واما ان نقودها لا يستلزم ارشا فلا دخل له بما نحن فيه بل هذا المتفاهم الى ان الامور المشترطة لما لم تكن داخلة في

اللزوم وينتفي بانتفائه وبالجملة فالانتفاء عند الانتفاء ايضا متحقق في المقام والعقد انما هو صح

نفس المبيع لم يكن بإزائها شيء من الثمن لعدّ الثمن في مقابل المبيع وأجزائه وإن كان قد يزيد بوجود بعض الصفات من
زيادة تعلّم في مقابل المبيع ملحوظاً فيه مقارنة الصفة المعينة والثمن المبيع باعتبار المقارنة وليس في مقابل الصفة منه شيء انتهى ولقد
أجاد حيث نفى المنافاة بين كونها شروطاً وكونها صفات ولكن ما استند إليه فاسد فإن الأثر تابع للسبب ولا يعقل توقف الأثر على
شيء مع إطلاق السبب اللهم إلا أن يكون الغرض أن الشرط ليس معتبراً في تحقق السبب فلا يتوقف عليه العقد وإنما يتوقف عليه
أثره فهو في مرتبة السبب ومقيد له لا أنه شرط لتحققه كي يتقدم عليه في الرتبة ولكن قد عرفت في أوائل المبحث أن العقد ليس عبارة
عن الإيجاب والقبول لأنهما يحصلان ثم وإطلاق العقد على المركب منهما من باب تسمية السبب باسم المسبب فالبيع نفس
العقد وأما الانتقال فهو الأثر المترتب عليه غالباً فإنه قد يكون أثره الإبراء وقد يكون أثره الانعتاق فحينئذ كونها مشروطاً لها
العقد اعتبارها فيه وارتباطها به فإن الانتفاء عند الانتفاء ليس من جهة الشرطية من حيث هي بل إنما هو من جهة خصوصية في الاشتراط
فإن اعتبار الطهارة في الصلوة على نحو خاص هو ارتباطها به فالانتفاء عند الانتفاء إنما هو للعلية التي هي نحو من أنحاء الارتباط
إلا أن هذا النحو من العلية الذي هو نحو ربط محقق للشرطية المعتبرة وإن كان في الاصطلاح كذلك وفي الجواهر بعد نقل هذا
الكلام وفيه أن كونها شروطاً للعقد مستلزم للتعليق المنافي لسببية العقد اللهم إلا أن يريد كون الشرط ملك المشروط
وهو أمر مقارن لأثر العقد يحصل بحصوله فليس من التعليق المنافي لكن فيه أن ذلك حكم الشرط المستفاد من قوله عليه السلام
المؤمنون عند شروطهم لا معنى الشرط ضرورة كون الفعل الشرط لا ملكه وأن كان هذا النحو مع أنه خلاف قصد المتعاملين
ليس بأولى من إرادة أنه ضرار من الاشتراط كما هو معناه لغة وإليه النظر ومراده أن العقد إذا صار سبباً في لزومه لم يعقل كونه شرطاً له من اباحة الا لتعلم صح
ولو لتأثيره الذي ذكره المحقق الثاني على أن المرجع في تأثير العقد الأدلة الشرعية التي دلت على تسببه فلا يعقل اشتراط حصول
أثره بشيء من غير الشارع وأدلة الشروط قاصرة عن إفادة ذلك بل هي ظاهرة في إرادة أن كل ما يلتزم المؤمنون في عقد من العقود
اللازمة يلتزم به وعلى هذا بعض العامة من بطلان الشرط خاصة وهو مع العقد كما سمعته من أبي حنيفة وابن أبي ليلى انتهى
وقد عرفت ما فيه فإن كونها شروطاً للأثر تقييد السبب بها بحيث تدخل في سلسلة العلة وإلا لم تستند إليها كاستناده إلى
العقد لكن العقد مقتض وهي شروط وليس هذا من التعليق المبطل وسيتضح الحال في التعليق إن شاء الله تعالى وإن كل
تعليق ليس قادحاً في الإنشاء وما وجه به كلامه من أن الشرط ملك المشروط بمكان من الوهن والسقوط حيث إن العقد
إنما يرتبط بالشرط به ومرجع هذا إلى ارتباط ملك المشروط له على المشروط عليه الشرط لا أن الملك نفس الشرط كما أن الغرض في
بيع الكتاب بالدينار الكلي هو الدينار لا استحقاق البائع على المشتري واشتغال ذمة المشتري من آثار التمليك والمبادلة لا
أن العوض والثمن نفسها لا الاستحقاق ولا فرق بين الثمن والشرط المعتبر فيه فلا معنى له من هذه الحيثية وأما ما ذكره
بقوله لكن فيه أن ذلك حكم الاشتراط الخ فهو وإن كان حقاً من حيث رجوعه إلى ما حققناه من الفرق بين الشرط والاشتراط

إلا أنه لا استناد في حصول الملك بالشرط إلى الحديث في غير محله لما عرفت من أنه مقتضى ذات الاشتراط بحسب العرف و
افتقاره كنفس المعاملات إلى الإمضاء لا ربط له بالمقام ومنه يظهر ما في قوله مع أنه خلاف قصد المتعاملين الخ فإن هذا الأثر
مقصود لهما إلا أنه ليس معنى الشرط فمراد القائل بعتك الكتاب بدينار على أن تصوغ لي خاتماً إلى مقابلة الكتاب بالدينار المقترن
بهذا الفعل ومقتضى قصد مقابلة الكتاب بالدينار الكلي اشتغال ذمة المشتري به كما أن مقتضى اشتراط الفعل معه استحقاقه
عليه كاشتغال الذمة بالعين للحق وإن لم يكن عين الثمن والمقصود منه إلا أنه لا ينقصد الثمن فالبايع إنما يقصد بهذه المعاملة
أن يستحق على المشتري الأمرين كما أنه إذا باع الكتاب بالدينار الشخصي يقصد تملكه إياه وإن لم يكن الثمن نفس الملك بل
إنما هو المملوك ثم تحقق الاستحقاق لا يتوقف على قصد آخر غير قصد الشرطية بل مرجع قصد كونه شرطاً إلى قصد الاستحقاق في
وجه لا يعقل انفكاك أحدهما عن الآخر وبالجملة ذلك المشروط له على المشروط عليه الشرط ليس مما يمكن انفكاكه عن الشرطية بل هو
لازم بين بالمعنى الأخص لكون الشيء شرطاً مقصوداً للمتعاملين قطعاً وأما قوله إن معناه الالتزام فقد عرفت فساده أنفاً
فتذكر وأما إلزامه الخ ويتبين به مراده من أن العقد إذا صار سبباً في لزومه لم يعقل كونه شرطاً وإذا تبين الذي ذكره المحقق
الثاني ففيه أن سببية العقد للزوم إنما هو لما عرفت من أنه ملحوظ بلحاظ التبعية فلا بد له من متبوع يتبعه وإلا يعتبر فيه فهو
بهذا الاعتبار لا يصلح لأن يستقل ومن المعلوم أن ثبوت الخيار للحق له بدله من سبب والحق تابع للثمن سببه البيع مثله
وهنا لا ينافي كونه شرطاً في العقد بمعنى أنه اعتبار فيه وربط به مع أن الانتفاء عند الانتفاء أيضاً متصور في المقام كما عرفت
وبالجملة فليس الغرض من كون شيء شرطاً في العقد أنه ما يتوقف عليه مثل العربية وتقدم الإيجاب على القبول بل المقصود أن
نسبة ما اعتبر في العقد إلى العقد نسبة الشرط إلى المقتضي فإنه لا يتوقف عليه وبعبارة أخرى الثمن الذي هو ركن في البيع وجزء
ومقوم له إنما يصير كذلك بالشرط فالشرط متمم له حال الركنين وهذا معنى شرطيته فللعقد ركن هو الثمن والمثمن وشرط هو عوض
في الصيغة مثله فنفس العقد مقتضٍ لللزوم وهذا الاعتبار متمم له باعتبار المتعاقدين فإنه حيث اعتبراه فيه ارتبط أثره برأي
دفع التراضي منهما على هذا النحو ومقتضى تبعية العقود نفوذ هذا الاعتبار ومن هنا يتبين ما في قوله على أن المرجع في تأثير العقد
الأدلة الشرعية الخ فإن هذا ليس شرطاً في التأثير كي لا يعقل تصرف المتعاقدين بل إنما هو اعتبار في العقد المؤثر الذي يتسع في
الإطلاق والتقييد لقصد المتعاقدين وإن شئت قلت الشرط على قسمين قسم هو داخل في الأحكام كالعربية وتقديم الإيجاب
والاتصال وهذا النوع لا يعقل إناطته باعتبار المتعاقدين بل المرجع فيه إنما هو الشرع تأسيساً أو إمضاء وقسم هو داخل في الملحوظ ٤
الملحوظ فيه متقدم على القسم الأول ولذا تبين أنه لا مرجع فيه إلا المتعاملين نعم لابد أن يكون على الموازين المقررة في المعاملة وعدم
منافاته لما هو المتعارف فيها فكما أن مقدار الثمن والمثمن وتعيينهما نوعاً وشخصاً ووصفاً إنما هو باختيارهما فكذا سائر الاعتبارات
كالكلية والجزئية والتعجيل والجودة والبكارة والاقتران بالاستحقاق لأمر خارج وعدمه وكان الوصف المستحق للزوم والنوع شرط صح

للصحة والنفوذ واما مناطهما العقد ويتوقف لزومها وصحته عليهما بجعل المتعاقدين فكذا اعتبار حق في احد الطرفين انما اعتبر
في العقد وانيط به باختيارهما فكون العقد مؤثرا مع قطع النظر عن هذا الاعتبار ومتوقفا عليه منوط بنظر المتعاقدين وليس هذا
من قبيل الاحكام كاعتبار الماضوية لا يكون غير مرجح الا الشارع فهذه الاناطة تؤدي الاشتراط وحيثما كان على حسب الموازين
العرفية لم يتوقف نفوذه على امر يحتاج دليل مستقل سوى ادلة صحة اصل المعاملة فمن الغريب قوله وادلة الشروط قاصرة عن افادة
ذلك الخ فان الارتباط يحصل مع قطع النظر عنها فكيف وهي تنادي باعلى صوتها وليس مفادها مجرد الحكم التكليفي كما عرفت
وبما مر تبين بقية ما في كلامه كما فيما افاده شيخنا قده حيث قال بعد ذكر المعنى الاول للشرط الثاني ما يلزم من عدمه العدم من دون
ملاحظة انه يلزم من وجوده الوجود او لا وهو بهذا المعنى اسم جامد لا مصدر فليس فعلا للاحد واشتقاق المشروط منه ليس
على الاصل كالشارط ولذا ليسا متضايفين في الفعل والانفعال بل الشارط هو الجاعل والمشروط هو ما جعل له الشرط كالمسبب
بالكسر والفتح المشتقين من السبب نعم من ذلك ان الشرط في المعنيين نظير الامر بمعنى المصدر وبمعنى الشيء انتهى فانك قد
عرفت ان الشرط ما يرتبط بشيء مطلقا غاية الامر ان اطلاقه على الشيء باعتباره نحو ارتباط والشرط المصطلح من جهة ارتباطه بالعلة
اي المقتضي في المرحلة العلية وتوقف كونه في هذه المرحلة على المقتضي وانا لم يطلق عليه الشرط الا ترى ان لصوق
النار بالثوب من حيث هي ليس في سلسلة علة الاحراق وانما الفاعل هو النار غاية الامر ان الاثر لا يحصل الا في هذا الحال
فليس اطلاق الشرط على هذا المعنى الخاص الا بهذا الاعتبار واما اطلاقه على العلة التامة فلو صح فانما هو من جهة اعتبار ربط في
وجود المعلول وارتباطه به ولا تعتبر التبعية في ظهور الشرطية وان كان متبادرا عند الاطلاق ولا يخفى ان المشروط ليس مشتقا
من هذا الجامد بل من الشرط بمعنى ربط يقال شرطت السرير بالشريط وهو على وفق القواعد حيث ان المربوط وان كان
نفس الشرط حيث انه هو الذي صار تابعا لما اشترط به في مرحلة من المراحل الا ان ارتباط المعلول لما كان اجلى واعظم و
الشرط مطلق الربط فالمعلول هو المربوط وبالتامل فيما حققناه يتبين ما في بقية كلامه قده واذ قد تحققت حقيقة الشرط
فتبين موارد استعماله والمناط فيه فاعلم ان مقتضى جعل الحق استحقاق المطالبة والالزام بالوفاء ووجوبه على المشروط عليه
وفساد العقد بفساده فان ارتباط استحقاق بايع الكتاب بدينار على المشتري صياغة الخاتم لا يخلو اما كونه متمما
للثمن لا اقول انه جزء منه ويوزع عليه المبيع بل امام لوحظ فيه بما انه دخل في مقابلة الكتاب وهذه التبعية اشد من تبعية
الجزء التي قد ومت اليه الاشارة ولاجل هذه المدخلية يفسد العقد بفساده ويثبت الخيار بترك الوفاء ام لا الا ان ولو فلان
انتقال الكتاب الى المشتري لم يكن مطلقا بل لمطالبة البايع الدينار مع استحقاق الصياغة فعدم استحقاق الصياغة
لو فرض كعدم ملك الثمن كما لو كان خمرا مفسد للعقد واما الثاني فلان حكم الامتناع عما هو مكمل الثمن ولم دخل في قيمته
كالامتناع من دفعه ومن المعلوم ان الامتناع من دفع الثمن لا يورث الفساد وبهذا يظهر ما فيما اختاره اول الشهيدين قده

من انحصار اثر الشرط في ثبوت السبيل للمشروط له على تقدير ترك الوفاء فان استحقاقه الالزام بالوفاء والمطالبة فيه اظهر كالدين
في كونه حقا ثابتا في الذمة وقد حققنا سابقا ان الاستحقاق الشديد هو الدين والضعيف هو الحق المقابل للدين وهو
بالمعنى العام شامل لهما فهما مشتركان في الحقيقة مختلفان في المرتبة فظهر انه لا حاجة في ترتب وجوب الوفاء واستحقاق
الالزام على الشرط الى الاستدلال بدليل الشروط بعد فرض ان محصل جعل الحق وجعل ما التعبير عنه بالشرط لا يورث الشك في
احكام غاية الامر ان الحق لا ارتباط له بغيره واعتباره فيه صار شرطا مفظنطي والنسبة بينهما عموم من وجه وفي المقام تصادقا
فاجتمع الاثران فاثر الشرطية فساد العقد بفساده وثبوت الخيار على تقدير ترك الوفاء على راي واثر الحقيقة وجوب الوفاء
واستحقاق المالية والالزام والسقوط بالاسقاط واثر التبعية الشديدة عدم توزيع ما يوزع على اجزاء ما اشترط له عليه
وكونه بمنزلة الجزء من احد العوضين باعتبار اخر وسيأتي الاشارة اليه قال في الغنية لا يجب على المشروط عليه فعل الشرط وانما
فائدته جعل العقد عرضة للزوال وعن بعض تحقيقاته ان الشرط الواقع في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه
ولا يحتاج بعده الى صيغة فهو لازم لا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة وان احتاج بعده الى امر اخر وراء ما ذكر في العقد كشرط
العتق فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم جائزا وجعل السر فيه ان اشتراط ما في العقد كان في تحققه كجزء من الا
يجاب والقبول فهو تابع لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه العقد
والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم جائزا انتهى وهذا الكلام من الضعف بمكان فان ما لا يكفي العقد
في تحققه ان كان نتيجة فاشتراطه غلط لا معنى له فان المفروض انه غير معقول وان كان سببا فالغرض من لزومه
حصول استحقاق ايجاده ولا ينافي استحقاق الشيء عدم تحققه فيما سيوجد وان كان امرا ممكنا منفصلة عن العقد
الا ان العقد لم يعلق عليه بل ارتبط استحقاقه بالعقد واعتبر في احد الجانبين لئلا يحتاج الى انشاء مستقل كالصلح
الا ترى ان صياغة الخاتم امر ممكن منفصل عن العقد ويكفي العقد في تحقق استحقاقها ولا يحتاج الى ضعفه كم علم حصول
متعلق الشرط لا ينافي حصول اثره وهو الاستحقاق والغرض من التعليق ان لزوم العقد معلق عليه كما في الوصف الذي
المشخص وليس هذا التعليق قادحا في العقد منافيا للانشاء وسيتحقق الحال في التعليق في العقد منافيا للانشاء ان شاء
الله تعالى وظهر ما فيما افاده شيخنا قده حيث قال ثم ان ما ذكره الشهيد قده من ان اشتراط ما سيوجد امر منفصل وقد
علق عليه الخ لا يخلو عن نظر لان حاصل الشرط قد علق عليه العقد في الحقيقة وان كان لا تعليق صورة فحاصل
قوله بعتك هذا العبد على ان تعتقه ان لا التزام بهذه المعاوضة معلق على التزامك بالعتق فاذا لم يلتزم بالعتق
لم يجب على المشروط الالتزام بالمعاوضة وغير ان المعروف بينهم ان الشرط بمنزلة الجزء من احد العوضين وان مقتضى
القاعدة اللفظية في العقد المشروط لا يقتضي هذا الغرايب وان رجع الى التعليق على المحتمل يوجب عدم الجزم المفسد

للعقد وان لم يكن في صورة التعليق لا نم هذا الكلام ماخوذ دعوى تعليق العقد على الممكن او نفاعه بمن لا من عند فقد
الشرط لا نقله بجايز انتهى فان التعليق بهذا المعنى لا ينافي الجزم كما في اشتراط البكارة وليس كل تعليق موجبا لارتفاع العقد
بارتفاع ما علق عليه فانك قد عرفت ان التعليق والربط قد يكون في ذات الانشاء كما هو الحال في الشرط الراجع الى
الوصف المنوع وقد يكون في لوازمه كما هو الحال في الوصف المشخص الراجع الى الشرط في بعض المقامات مما اورده عليه من
المنافاة للجزم والتزلزل عند فقد الشرط لا يرد عليه الشهيد قده وما حققناه تبين ما في كثير مما افاده شيخنا قده في هذا
المقام فلاحظ وتدبر واعلم ان كلمات الاصحاب قد تكم في استحقاق الاجبار على الشرط في غاية الاضطراب فان عرف
جامع بما حققناه من ثبوت الاستحقاق وانكره اخرون وتردد فيه بعضهم من ان المعروف بينهم كما ادعاه شيخنا قده
بمنزلة الجزء من احد العوضين ولا وجه للتامل في استحقاق الاجبار على الوفاء لم اعرف بانه كذلك الا انى ارى ان وجوب
اداء الثمن اذا كان كليا لا يحتاج الى دليل بعد ثبوت صحة العقد ونفوذه المستتبع لاشتغال ذمة المشتري بالثمن بل هذا
الحكم اولى من وجوب الوفاء الذي لم يعرف به كثير ممن انكر الا ان لم اورده فيه فان هذه جهة وضعية لازمة لحقيقة الحق
المرتبطة بالمعنى الاخص والحكم التكليفي لم يعلم يمكن بالمعنى الاعم بل المدلول الاولي لقوله تعالى اوفوا بالعقود على تقدير ما
الدلالة ايضا هو الحكم الوضعي وليس لا يستفاد منه الا فرق كل مقام الوجوب بل قد يستفاد منه المجيز كما هو الحال في الامر
بالعمل بالطرق فان قولك اعمل بقول فلان واقبله ونحوه كقولك اسلك السبيل الفلاني لا يدل على حكم تكليفي
وكذا الحال في الامر بالوفاء بالعقود فانه انما يدل على تنفيذها لا على ثبوت حكم تكليفي متعلق بها ولهذا انى لم يعامل مع
البيع معاملة الصحة بل لو امتنع البائع مثلا من دفع المبيع لا يستحق العقاب الا على الظلم ولا اثم لمخالفة الامر بالوفاء
من حيث هو جريا على القول بتبعية الوضعية للتكليفية وهكذا الحال في قوله تم المؤمنون عند شروطهم ومن جهة جمود
جماعة على ما صار مركوزا في اذهانهم من ان الامر للوجوب من هذه الاوامر الحكم فوقعوا فيما وقعوا ويوافق ما حققنا
ما في مع ... فاعلم ان في اجبار المشتري على الاعتاق وجهان احدهما العدم لان للبائع طريقا اخر وهو الفسخ — قال صح
والثاني لم ذلك بنظم قوله تعالى اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم الا من عصى وهو لا وجه انتهى فلعله اراد
حيث استدل بظاهر الاية والرواية الاستحقاق الاجبار فان هنا لا يتم بناء على استفادة الحكم التكليفي فقط
منهما حيث انه لا ملازمة بين وجوب الوفاء وثبوت الاستحقاق ولا سبيل الى الاستفادة الا ان يكون مفادهما تنفيذ
العقود والشروط ويستفاد هذا من المسالك ايضا وذكره في فروع العبد المشترط عتقه اذا اعتقه المشتري فقد وفى
بما وجب عليه الى ان قال وان امتنع اجبر عليه ان قلنا انه حق الله تعالى وان قلنا انه حق للبائع لم يجبر كما في شرط
الرهن والكفيل لكن يتخير البائع في الفسخ بعد عدم سلامة ما شرط الى ان قال والاولى عندي ان الاجبار في شرط الرهن

والكفيل

والكفيل لو امتنع كما لو شرط تسليم الثمن معجلا فاهمله انتهى فاعترض عليه بعدم الاكتفاء في اقتضاء استحقاق الاجبار على كونه
حقا لله بل لو كان مع ذلك حقا للمشتري ايضا يجبر عليه وهذا هو الحق الذي لا محيص عنه ومن الغريب ما صدر عن الصيمري في غاية المرام
حيث قال بعض علمائنا في جواز اشتراط العتق انه شرط مخالف للكتاب والسنة فيجب الوفاء به قال وهل يكون حقا لله تعالى
او للعبد او للبايع او للجميع احتمالات اولها وهو الثالث وهو مذهب العلامة في عدة من كتبه الا انه استقرب فيها عدم اجبار المشتري على
العتق وهو لا يتم الا على انه حق البائع انتهى فانك قد عرفت من العلامة ان بناء عنده فاسد حيث اختار الاجبار فيما يجعل كونه حقا
لله تعالى بل لغير المشتري مطلقا كالرهن والكفيل بل لعل ما في عدة من كتبه على وجه اخر ولو نصاف ان الا بناء والاختصاص الجبني
يظهر من كثرة ايضا فتعطى لكن هذا لا بناء له بل لما ان يكون ذلك محصلا حيث انه استحقاق المشتري واولى بجواز الاجبار كما عرف — من كثرة
فان حق الله تعالى لا وجه للاجبار عليه الا من باب الامر بالمعروف بخلاف حق الناس فان ذلك الحق انما يجبر من هو عليه على الوفاء
استحقاقا ولا امر بالمعروف او وراء ذلك وقال بعد الكلام المتقدم وعلى القول بانه حق الله يكون المطالبة للحاكم ويجبره مع الامتناع
ولا يسقط باسقاط البائع وعلى القول بكونه للبائع يكون المطالبة له ويسقط باسقاطه ولا يجبر المشتري ومع الامتناع يتخير المشترط
بين الامضاء والفسخ وعلى القول بانه للعبد يكون هو المطالب بالعتق ومع الامتناع يرافع الى الحاكم ليجبره على ذلك انتهى وانت
خبير بان حق الله لا معنى له الا التكليف والمطالبة بلا لا اختصاص لها بالحاكم بل الامر بالمعروف تكليف مشترك ومع اعترافه
بان للبائع الاسقاط على الوجه الاخير فان له المطالبة كيف يتعقل ان لا يكون له الاجبار وما الفرق بينه وبين حق العبد حيث ان
للعبد الاجبار ولعل من جهة توهم ان الخيار لا يتصور بالنسبة الى غير المشتري فضلا اثر الشرط له ذلك فخلاف المشتري ولكن
قد عرفت ان استحقاق الاجبار من لوازم الاستحقاق وعدم امكان ثبوت الخيار له لا يضر بل هو على تقدير ان تتم انما يثبت بعد
تعذر الاجبار بل نقول ان الحق بالنسبة الى الله تعالى غير معقول الا بالمعنى المذكور فالتعبير عن التكليف بالاستحقاق مبني على التوسع
فلو نقول الاجبار على القول بانه حق لله تعالى اي مجرد تكليف تكليف فما شنع على القول بانه حق اداء من غير فرق بين المشتري
وغيره كما كان اولى بل التحقيق ان هذا لا ينبغي محصل له حيث ان اشتراط البائع مثلا عتق العبد المبيع على المشتري في البيع لا معنى له
الا الاعتبار للاعتاق في الثمن فالمقابلة بين العبد وبين الاثمان المتكيف بهذه الكيفية الاستحقاق فطرفاه المشروط له هو
البائع والمشروط عليه وهو المبيع المشتري وكان معقوله هو الثمن الى غير ذلك البيع بالمبادلة فكذا ما هو بمنزلة جزء منه كاستحقاق
الله عن العبد عتق العبد باشتراط البائع لا محصل له بل العبد ايضا لا يعقل ان يكون مستحقا حيث ان هذا الاستحقاق
في مقابلة المبيع والمفروض انه ملك للبائع ودعوى الفائدة الى العبد لا يقتضي اختصاص الغرض في الاعراف بحالة يجعله حقا له كما اذا
شرط البائع على المشتري خدمة الحر او خدمة زيد فانه يسقط باسقاط البائع وليس للحاكم ان يطالبه بها على الاول ولا اذا اسقطه
البائع كما انه ليس لزيد المطالبة على الثاني والبائع ذو حق على المشتري خدمة الحر او خدمة زيد لا ان الله تعالى يستحق او زيد

في هذا الشرط الى ما لم العقد به بحيث ينتفي بانتفائه اما انه ليس من منهما الا مجرد الالزام والالتزام فلا اشكال في انه فاسد بالفساد في
الا ملك كما انه لا اشكال في العدم في الثلاثة ومن المعلوم ان الواقع لا يخلو عن احدها لا ثالث لهما فالتشديد منه يترتب عليه
الانتفاء عند الانتفاء كالوصف المنوع والضعيف اما ينتفي بانتفائه صفة من الصفات كاللزوم كما هو الحال في الوصف المشخص
والشرط في الواقع لا يخلو عن الحالين لا قطلان الانتفاء عند الانتفاء اما ان يكون مقصودا بالذات واما ان يكون المقصود فيه كله
حتى يقال لا انهما وجها ثالثا وهو الذي هو لعمها معا لا اقول ان كله من مرتبتي الربط فيستتبع اثره لا بد للمتعاقدين من ان يكون
مقصودهما احديهما الى التعيين فنقطع وعلى هذا فلا يخفى لنا سبيل الا صل لا للشبهة الموضوعية انى ما لم يعلم قصد المتعاقدين
فان عدم قصدهما لاحد منهما غير معقول قال قدره وقد يستفاد من مجموع ما ذكرنا خصوصا ما سمعته في الرد على ما في جامع المقاصد
انه ينبغي ان يكون النزاع في الشرط المطلق اما اذا علم ارادة مجرد الالزام من غير تعليق فلا اشكال في عدم اقتضائه
فساد العقد كما انه لا اشكال في اقتضائه ذلك اذا علم ارادة تعليق الصحة على ملكه على الحال الذي سمعته من ثاني المحققين
لو سلمنا صحته بل التحقيق عدمها فمحل البحث في الشرط المطلق الذي لم يعلم ارادة المشروط منه احد الامرين ولا كان فيه
العبادة دونهما على احدهما انتهى فهذه العبارة صريحة في ان النزاع انما هو في الاصل الجاري في الشبهة الموضوعية فمن ذلك
استدل بما اختاره من الصحة بالعمومات وما زعم من انه محل النزاع كما ليس في الوهن بمكان على انه لم يستفصح انشاء الله تعالى
وحل النزاع في ثبوت الحكم في الشرع على خلاف الاصل بعد التسالم فيه وانه يقتضي الفساد او الصحة وفي الاصل وان اسند
لا ل بالاعتبار لا يستكشف ما يقتضيه ذات الاشتراط ولا ولا فالتعبد بخلاف ما يقصده المتبايعان غير معقول
او ان النزاع في كل من القاعدين وجوه وكيف كان فقد عرفت ان حقيقة الاشتراط في حد ذاتها مقتضى فساد العقد
بفساده ولا يعقل التعبد بخلافه ولا حجة لهم فيما استدلوا به لما انه غير معقول بمعنى انه لا يمكن ان ينطبق على ما هو
المعهود من طريقه فانه لا يجوز على من لم ادف الشيء بالدين فهل يعقل ان تتزوج هند بزيد والشارع يمضي النكاح ولكن
بالنسبة الى عمرو او يبيع جاره عمرو ابدينار و يمضي الشارع البيع ويمكن بالنسبة الى جاره لكن بدرهم فان زعمت انه
مثل هذا ممكن عقلا فامتناعه في الشريعة بمعنى ابائه الشرع من مثله مما لا ريب فيه ولو خفي هذا عليك والعياذ بالله
فاثبات مثل هذا الحكم المخالف لقواعد الدين والمذهب يحتاج الى دليل في غاية القوة ولا يثبت بما ثبت به غيره من الفكرة
بين المطالب في الثبوت بالدليل المعتبر وعدم ما جرت عليه طريقة الاساطين الفحول كما لا يخفى على المتتبع وبيان سره
محل اخر واستدلوا بوجوه منها ان لزوم الشرط وصحته فرع على صحة البيع فلو كانت موقوفة على صحته لزم الدور وقد ظهر
جوابه مما حققنا ومنها ليت شعري كيف لم يستشكل من هذه الجهة في فساد العقد لظهور احد العوضين مما لا يملك فانه
صيرورته الثمن ثمنا واستحقاق البايع اياه يتوقف على صحة العقد مع ان صحة العقد متوقفة على صيرورته ثمنا بان لا يكون

او ترى ان البايع لو اشترط على المشتري ان يعطي فلانا دينارا لما سقط عنه وكان لهذا الاجنبي المطالبة بالدينار كلا ان هذا كله
مما لا يطلع على واضحات الشريعة فضلا عن دقائقها واسرارها ولا يتوهم احد ان الاستحباب للعبادة انه اثبات الحق
حق لله على الوجوب المستلزم مع ان السبب الموهم قائم هنا ايضا ومحصل المرام ان هذا النوع من الشرط الذي رجع الى جعل
الحق للمشروط له على المشروط عليه قد تصادف في العنوان الشرط والحق في الجهة الثانية يقتضي الاسقاط ويجب
الوفاء به للمشروط له المطالبة ولا اجبار على الوفاء ومن الجهة الاولى يفسد العتق لفساده ويثبت الخيار عند الامتناع مع
تعذر الاجبار ولا ينازع عليه احد الا المصنفين فقد اتضح الحال فيما يتعلق بالجهة الثانية والسقوط فان لم يتعرض له بالخصوص
الا انه بعد تبين الحق بالشرط من الواضحات وقد يتوهم في شرط العتق انه حق لله تعالى فلا يسقط بالاسقاط فهو كتوهم
كونه حقا للعبد او للجميع فقد اتضح فساده فيما ذكرناه لا ترى عندي ان العتق المشروط اجتمع فيه حقوق حق الله وحق البايع
وحق الله للعبد واستقرب مطالبة العبد بالعتق لو امتنع المشتري وفي الايضاح الاقرب انه حق للبايع ولله تعالى فلا
يسقط بالاسقاط انتهى وفي موضع لو اسقط البايع الشرط خيار لا العتق يتعلق به حق العبد وحق الله انتهى وفي جامع المقاصد
ان التحقيق ان العتق فيه معنى القربة والعبادة وهو حق الله تعالى وفيه الاجر وهو حق للعبد وخواص المالية
على الوجه المخصوص للقربة وهو حق للبايع انتهى وهذه الكلمات من هؤلاء الاعلام في غاية الغرابة فانه لا معنى لشرط
احد المتبايعين في بيعه شيئا على اخر ويلك عين المشروط ومجرد اعتبار القربة في شرط لا يجعله حقا لله تعالى كما ان مجرد عود
الفائدة الى شخص لا يجعله حقا له فهل يتوهم احد ان من استاجر شخصا للعبادة فان بيته منها لم ينفذ الا براءة من جهة ان
العبادة حق لله تعالى وان من شرط غيره لم يدعو حاجة فله يستحق اجرة ولو يدان يطالبه كلا ثم كل بقي الكلام فيما يتعلق
بالجهة الاولى اما افساد الفاسد فوجهه ما عرفت من ان ما اعتبر فيه انما يكون معنونا بهذا الشرط وبانتفاء العنوان يبطل
العقد مثله الى اذا اشترط بايع الكتب بدينار على المشتري صياغة خاتم فقد اعتبر في ثمن الدينار صياغة الخاتم و ... بعنوان تام
من المعلوم ان العقود تابعة للقصود فالدينار المجرد عن صياغة الخاتم في نظره كالدرهم ليس ثمنا للكتابة فعدم استحقاق
الشرط ليس لا كعدم استحقاق الثمن يبطل العقد اساسا من غير اشكال اذا ظهر كون احد العوضين مما لا يملك فكذا في صورة
فساد الشرط وعدم تملك المشروط له للشرط لاشتراك المناط في الافساد حيث ان الدينار انما يكون ثمنا بشرط ان
قترن بالصياغة فالثمن هو المقيد فكما ان عدم تملك نفس الدينار يوجب فساد العقد لعدم حصول المقابلة بينه و
بين المبيع فكذا عدم تملك الفعل الموجب لانتفاء القيد الذي هو في حكم انتفاء المقيد وما حققنا مختار العلامة ووالده
والشهيدين وثاني المحققين وجماعة وذهب الشيخ والاسكافي وجماعة الى خلافه ولا بد اولا من تحرير محل النزاع
فالذي يظهر من الجواهر ان النزاع فيما ليس الاصل في الشبهة الموضوعية واما الحكم الكلي فلا كلام فيه غير انه علم ان نظر المتبايعين

فهاهنا

عما لا يملك وما في حكمه من هذا يعني الشرط المتوقف نفوذه على العقد مع توقف صحة العقد على صحته وعدم فساده وعن ب
البايع ما يؤل الى ما حققناه وهو ان الشرط ليس شرطا في الحقيقة لصحة البيع حتى يلزم الدور بل هو من صفات البيع فما كان منها
سائغا داخلا تحت القدرة لزم باشتراطه في العقد كما لو شرط صفة كما لو البيع وان لم يكن سائغا بطل العقد لا من حيث فوات
شرطه بل من حيث وقوع الرضا عليه وشروط الصحة انما هي الامور المذكورة في اوائل الكتاب ككمال المتعاقدين ونحو ذلك انتهى ومنها
ان مدخلية الشرط في التراضي لا تزيد على مدخلية الثمن والمثمن وبطلان العقد في بعضهما لا يسري الى بطلانه في الاخر حتى
فيما لو كانت الهيئة الاجتماعية مطلوبة وملحوظة بل اقصاه ثبوت الخيار للمتضرر ولا يلتزم بالتزامه هنا مع الجهل بالفساد بل لعل
القائلين ببطلان الشرط خاصة يلتزمون بذلك وان لم يصرحوا به ولعله لمعلوميته وفيه ما عرفت من ان الشرط من جهة
انه ليس ملحوظا في عرض سائر الاجزاء كما هو مقتضى الشرطية بل انما هو اعتبار في احد العوضين بحيث لا يكون المشروط فيه عوضا
لا معه ينتفي العوض بانتفائه ومن المعلوم ان انتفاء العوضين كما لو كان ما لا يملك يوجب فساد العقد ولا فرق
بين انتفاء ذات العوض والعنوان المعتبر في عوضيته وهذا بخلاف الاجزاء فان كل واحد ملحوظ مستقلا ولهذا يوزع
كل من العوضين ولا يوزع على الشرط على المشهور الاتي ان شاء الله تعالى فلا يعتبر في مقابل جزء احد العوضين الجزء الاخر من احدهما
سائر الاجزاء بخلاف الشرط فان المشروط مع قطع النظر عنه لا يقابل بشيء نعم لو كان الاجتماع ملحوظا في المعاملة بحيث
لا يتحقق الرضا مع انتفائه اوجب تبعض الصفقة الفساد لفساد الشرط لا الخيار وقد صرح بذلك بعض الاصحاب
فتعميم الحكم بعدم الفساد الى صورة ملاحظة الهيئة الاجتماعية واسراء الخيار فلم يقل به احد وسيتضح انه لا وجه له ان شاء
الله تعالى ومنها ان ربط الانشاء بما يتقوم بانتفائه مع عدم حصوله حال الانشاء تعليق مبطل وليس بفساد الشرط لذلك
بل انما هو من جهة الالزام وفيه ما عرفت من انه من قبيل الوصف المقوم بل من قبيل ارتباط العقد باحد العوضين الماخوذ في تسليمه
لبين اعتبار الصفة الغير الحاصلة حال العقد في ثمن الكتب في تاخر الحصول وارتباط الانشاء به وتوقف تاثيره عليه لا
كاعتبار الثمن دينارا كليا مؤجلا وسيزداد هذا اتضاحا ان شاء الله تعالى في تحقيق حال الخيار المشروط برد الثمن ان شاء
الله تعالى ومنها الاخبار الكثيرة الدالة على عدم تاثير فساد الشرط في فساد العقد منها صحيح الحلبي الذي رواه المشايخ
الثلثة عن ابي عبد الله عم ان بريرة كانت عند زوج لها وهي مملوكة فاشترتها عايشة فاعتقتها فخيرها رسول الله
صلى الله عليه واله وقال ان شئت تقرين عند زوجك وان شئت فارقيه وكان مواليها الذين باعوها اشترطوا على عايشة
ان لهم ولاءها فقال رسول الله صم الولاء لمن اعتق دلت على صحة البيع لتوقف الاعتاق على الملك المترتب عليه
وعدم نفوذ الشرط فيه ان وقوع الشرط في البيع غير معلوم ولعله متقدم او متاخر عن العقد مع انه لا يعتبر في صدق الشرطية
الوقوع في العقد ونحوها ابن شهرآشوب في حديث محمد بن سليمان النخعي عن شريح محارب بن زياد عن جابر بن عبد الله

قال

ناسام

قال ابتاع النبي صلى الله عليه واله وسلم منه بعيرا بمكة فلما نقد في الثمن شرطت ان يحملني الى المدينة وهي صحيحة في استعمال الشرط
في النافع ان الاحتمال يكفي في فساد الاستدلال ومنها صحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم فيمن تزوج امراة واشترطت
عليه ان بيدها الجماع والطلاق قال خالفت السنة ووليت حقا ليست اهله فقضى ان عليه الصداق وبيده الجماع والطلاق
وذلك السنة فانها لا تدل على وقوع الشرط في العقدين قلت ان ظاهرها ان عدم النفوذ انما هو لمخالفة السنة وانه لولاها
لنفذ وهذا لا يتم الا مع الوقوع في ضمن العقد وما في حكمه قلت مع انه ليس من الدلالات المعتبرة بل انما هو اشعار نعم يظهر
بل يعد ان النفوذ الاستحبابي لا يتوقف على الوقوع في ضمن العقد حيث ان الوعد يستحب الوفاء به مطلقا غاية الامر انه
من جهة اعتباره في النكاح انطبق عليه عنوان الشرط ايضا كما يشهد به رواية منصور بن يونس الصحيحة الدالة على استحباب الوفا
باشتراط عدم الطلاق والتزويج مع ان الظاهر منها تقدم الشرط على العقد ومنها ما استفاده شيخنا قدس سره من استعمال الشرط في النذر و
العهد والوعد وظاهر الحاصل ان بعض الروايات ان هذا الشرط لو لم يخالف السنة لكان الوفاء به راجحا الا انه من هذه الجهة ساقط لا
اثر له وهذا المعنى يظهر بالتفقه في الروايات ولا يهتدي اليه ذو الفطنة الجامدة فيتوهم انه تعليل عليل ولعاب فكرة من رواية
بريرة ما انه جاز ان يكون شرط الولاء في العتق فلا يبطل ببطلانه بخلاف البيع وفيه انه لا يخفى ان مواليها شرطوا على عايشة ان تجعل
الولاء لهم اذا اعتقتها فهنا شرطان احدهما من الموالي على عايشة وهذا لا يعقل ان يكون في العتق فالا بن ابي ليلى فيما رواه
محمد بن سليمان حدثني هشام ابن عروة عن ابيه عن عايشة انها قالت لما اشتريت بريرة جارية شرط علي مواليها ان اجعل
ولاءها لهم اذا اعتقتها فجاء النبي صلى الله عليه واله وسلم وقال الولاء لمن اعتق فهي صريحة في ان الشرط في غير العتق كما انها
ظاهرة في تاخر الشرط عن البيع حيث قالت لما اشتريت شرط علي مواليها فهي كرواية منصور بن يونس وغيرها في عدم
وقوع الشرط في ضمن العقد الظهور فقد يورد منها مرسل جميل عن احدهما في الرجل يشتري الجارية ويشترط لاهلها ان لا يبيع
ولا يهب ولا يورث قال يفي بذلك اذا اشترطها لهم الا الميراث فان الحكم بوجوب الوفاء بالاولين ولغويته دون الثالث مع اشتراك
الجميع في العقد لا يكون الا مع عدم فساد العقد بفساد شرطه والجواب انه وجوب الوفاء بالاولين انه لم يكن خلاف
الاجماع على ما عن الشيخ من اني لم اجد عاملا بهذه الرواية فهو خلاف التحقيق حيث انه محرم الحلال نظير اشتراط المرئة على
زوجها ان لا يتزوج ولا يتسرى فان مجرد تعلق الغرض العقلائي بشيء لا يجعله من الحقوق وسيجي تحقيق محرم الحلال
ان شاء الله تعالى فانه في غاية الاشكال فالمراد مجرد استحباب الوفاء بالوعد ومنها صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عن الشرط
في الاماء لا تباع ولا توهب قال يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث يدل على بقاء البيع الذي شرط فيه ان لا يورث على الصحة
بل يمكن ان يستفاد من قوله عم بعد ذلك كل شرط خالف كتاب الله عز وجل فهو رد اي لا يعمل به فجميع ما ورد في بطلان
الشروط المخالفة لكتاب الله جل ذكره يراد بها عدم العمل بالشرط لا بطلان اصل البيع هكذا فواهم شيء لا يد فيه انه

ط

فكل شرط خالف كتاب الله فهو رد الخبر فان قوله عليه السلم فانها تورث صح

الروايات لا تدل على اجتماع الشروط في عقد واحد بل انما السؤال عن هذه الشروط اذا وقعت في العقد واجاب بنفوذ الشرط
دون شرط الميراث مع ان السائل لم يسأل عن هذا الشرط فلا يرتبط بالمقام بل نقول لا دلالة للروايات على وقوع الشرط في
العقد بالتقريب المتقدم فافهم ثم ان ما يبين استحباب الوفاء بالشرطين حيث انهما راجعان الى المشروط عليه بخلاف شرط
ان لا يورث فانه حكم شرعي لا معنى لاشتراطه على المورث فانه ليس راجعا اليه مع انك قد عرفت بطلانه بها ايضا فالتقييد
انما هو بالنسبة الى استحباب الوفاء هذا هو الكلام في ادلة الخصم ومستند ما ذكره على الجناب بان التراضي انما وقع على هذا
الشرط فبدونه لا تراضي فيدخل تحت قوله تعالى لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ويرد
الى ما حققناه وذكرنا انما ذلك هو للتشريف والا فالفساد مع عدم الفصل لا يحتاج الى دليل بل قد عرفت ان صحة
البيع مع فساد الشرط كصحته مع فساد احد العوضين ناشيا عن جهول بل لا تصلح الاية للدلالة على الفساد حيث ان عدم
الاكل بالباطل لا عدم الاستحقاق ولا يعقل الا مع عدم المعاملة او فسادها فالاية انما تدل على حكم متعلق بما لم يتعلق
به معاملة صحيحة لا انها تدل على بطلان المعاملة لا عن تراض الا ان يقال ان مفادها ان الاكل[٢] الاكل بالباطل الا مع التجارة — كل ٢
عن تراض وهو ناش عن عدم الخبرة بقواعد العربية والاقتصار على ما تراءى من الاستثناء[١] والغفلة عن انه منقطع و — من الاستثناء مع
اورد عليه شيخنا قده بمنع كون ارتباط الشرط بالعقد على وجه يخرج انتفائه الى معاوضة جديدة عن تراض جديد لان
الارتباط لا يقتضي ذلك كما اذا تبين نقص احد العوضين او انكشف فقد بعض الصفات المأخوذة في المبيع كالكتابة
والصغر وكالشروط الفاسدة في عقد النكاح فانه لا خلاف نصا وفتوى في عدم فساد النكاح بمجرد فساد شرطه المأخوذ
فيه وقد تقدم ان ظاهرهم في الشرط الغير المقصود للعقلاء في السلم وغيره عدم فساد العقد به وقد تقدم ايضا ان ظاهرهم
ان الشرط الغير المذكور في العقد لا حكم له صحيحا كان او فاسدا انتهى وفيه ان المستدل يدعي ان ارتباط الشرط
بالمشروط فيه ارتباط شديد يستتبع الانتفاء عند الانتفاء واما عدم اقتضاء مجرد الربط ذلك فمن البديهيات فهل
يخفى على احد ان ما ارتبط به لزوم العقد يوجب انتفائه انتفاء مقتضى العقد من جهة اقتضاء الربط هذا ان لم
يكن المربوط نفس العقد كان هذا الجواب له ربط بالمستدل لا لعدم عرفت الفرق بين الجزء والشرط فتبين نقص احد
العوضين لا يوجب الا الخيار حيث ان انضمام بعض الاجزاء ببعض لا يعتبر في نظر المتعاقدين الا في حصول المقابلة
بين المجموع مع تعلق غرض بالانضمام غير مقوم لنفس المعاوضة كالوصف المشخص بخلاف الشرط فانه ليس ملحوظا في
عرض ما اشترط به بل انما هو اعتبار في احد العوضين كالوصف المنوع ففي قولك بعتك الكتاب بدينار على ان تصوغ لي
خاتما انما هو بالدينار المقترن بهذا الفعل فليس عدم استحقاق الفعل الا كعدم الاستحقاق فان المقابلة لم تقع بين الكتاب
ومطلق الدينار لا معنى لتقييد المقابلة الا الانتفاء عند الانتفاء ولا يعقل ان يكون الربط في هذا المقام كما هو

في الوصف المشخص حيث ان مفاد الشرط هنا الا الاستحقاق ولا معنى لتعليق اللزوم على الاستحقاق لانه ليس شرطا
بل انما هو اثر الاشتراط وتعليق اللزوم على الفعل لا يفيد الاستحقاق فلو كان مفاد الاشتراط في المقام جعل الخيار على
على تقدير ترك الوفاء كما هو الحال في المشخص من الوصف لم يكن لحصول الاستحقاق في الشرط الصحيح معنى حيث ان
حصول الاستحقاق انما هو لكونه متمما لاحد العوضين ومقوما للاخذ الكيفي وانه يتم مع كونه اجنبيا عن هذا المقام ويجعل
مؤداه في الجواز مع ترك الوفاء فتدبر فانه في غاية اللطف والدقة ومما حققنا تبين الفرق بين المقام وبين الصفات
المشخصة كالكتابة والصغر والشباب لا انما هي الصفات المقومة مثل كون الثوب حريرا او قطنا او كتانا وبيان اخذ
حقيقة انيناطة اللزوم بشيء بمعنى بل شيئا للعقد لا براى بمعنى متعلقه من هذه الحيثية ففي قولك اشتريت الحنطة الجزئية
على ان تكون جيدة ان متعلق البيع وان كان هذا الجزئي مطلقا سواء كان واجدا للوصف ام فاقدا له الا ان متعلقه
من حيث اللزوم الذي يقتضيه ويكون هو عليه لولا المانع انما هو بهذا الا هنا بوصف الجودة فينتفي البيع من حيث اللزوم
الذي يقتضيه ويكون هو عليه لولا المانع انما هو هنا بوصف الجودة فينتفي البيع من حيث اللزوم بانتفاء ما هو موضوعه
من هذه الحيثية وهو الجيدة ليس الخيار الا تبعا لاشتراطه حيث ان الوصف المشخص ليس باعتباره اشتراطا للخيار على تقدير
يستلزم التعليق على تقدير العكس ولا تمسك لنا بادلة نفي الضرر بل انما هو بمقتضى انتفاء الحكم بانتفاء موضوعه وهذا نظير
اعتبار شيء في متعلق الامر من حيث التأكد كامر المولى بشراء الحنطة الجيدة مع ان مطلوبه الحنطة مطلقا واعتبار الوصف
انما هو للوجوب والا فمطلق الحنطة ايضا مطلوب في الجملة وان لم يكن واجبا والظاهر من هذا التقييد تعلق الطلب من
حيث الاولوية كما هو الحال فيما جعل للواجب وقتا لانه ينتفي وجوبه بانتفائه وانما يرتفع وصف كونه اداء فانه تكليف
واحد لا يرتفع بارتفاع موضوعه لان المرتفع ليس موضوعه مطلقا بل موضوعه من حيث التعلق الاعلى[٢] وهذا الى قولنا — اول ٢
صل الظهر في الوقت وان فات ففي الخارج مثله لا ينافي وحدة التكليف وان كانت تتراءى فانه نظير تحليلي
كتحليل الامر الى طلب الشيء مع المنع من الترك وهذا النحو من التحديد غير معقول فيما نحن فيه لان المتعلق من حيث اللزوم
وان كان نفس الشرط فهو انما يورث الجزاء مع عدم الوفاء لا الاستحقاق لان ربط اللزوم بشيء بمجرده لا يقتضي
ان يدعي ذلك والخصم لا يلتزم به مع انه لو عمل به على تقدير الفساد يلزمه ان لا للمشروط له خيار وان كان المتعلق
استحقاق الشرط كما زعمه بعض فهو مع فساده لما عرفت من ان الاستحقاق اثر الاشتراط لا نفس الشرط لا يقتضي
النفوذ حيث ان ارتباط اللزوم باستحقاق صياغة في نفسه لا يقتضي تحقق الاستحقاق كما ان ارتباطه بالوصف
المشخص لا يقتضي تحققه وانما يترتب عليه الانتفاء عند الانتفاء فيلزم جواز العقد وان وفى بالشرط والحاصل
انه استحقاق صياغة الخاتم المشروط في ثمن الكتاب انما يعقل اذا اعتبر في الثمن كي يستحق ذات الثمن ومقتضى الحيثية :

انما تكون في عوض الثمن فلا بد ان تكون عنوانا للتمييز ومتمما للبدلية فعدم استحقاقها كعدم استحقاق تمام الثمن بعد تسليمه
لعدم ما يتعلق به واما الشروط الفاسدة فقد يستظهر اطباق الاصحاب على عدم فساد العقد بفسادها ان كان مخالفا
لمقتضى الشرع كترك التزويج والتسري والطلاق وحرمة الميراث اجماعا منهم نعم ما يتراءى من ظواهر العبارات في المهر
البحث عن مانع افسادها للعقد فساد المدرك لا يوجب الالتفات لو تحقق كشفا من راي الحجة الذي هو المناط عندنا في
اعتبار الاجماع وقد عرفت سابقا انها لا تدل على وقوع الشرط في ضمن العقد بل بعضها صريحة في خلافه فهي جابر بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل قال لامرأته ان نكحت عليك او تسريت فهي طالق قال ليس ذلك بشيء ان رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم قال ان من اشترط شرطا سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه ونقل الشهيدين قده في
الروضة نظرا الى هذا الحصر مدرك لهم للابطال الا الاجماع قال عند شرح قول المص قدس سره فلو شرط ما
يخالف المشروع الشرط وصح العقد والمهر صحة العقد فالظاهر اطباق الاصحاب عليه والا كان للنظر فيه مجال كما علم في
غيره من العقود المشتملة على الشرط الفاسد انتهى ويستفاد منه امور الاول كونه على خلاف القاعدة والثاني عدم تحقق
الاجماع والثالث قصور الاخبار عن الدلالة وكيف كان فالتعبد بصحة العقد مع فساد الشرط في النكاح لو سلم لا
ينافي كون القاعدة على خلاف ذلك واما هو كذلك كما تنقلب المتعة دائما بعدم ذكر الاجل وان كان من قصدهما على
بعض الوجوه في صحاح الاقوال لكن التحقيق انه غير معقول كما عرفت فلو تمت دلالة الاخبار اتيا فلا بد من طرحها او
تاويلها في موردها فكيف يستكشف منها حال غيره من الموارد هذا حال هذا النوع من الشرط واما شرط الخيار فقد
التزموا بافساده للعقد لعين ما هو المناط في غيره وهو تخلف الرضا ففي الشرائع لو شرط الخيار في النكاح بطل
وفيه تردد منشأه الالتفات الى تحقق الزوجية لوجود المقتضي وارتفاعها عن تطرق الخيار او الالتفات الى عدم الرضا
بالعقد لترتبه على الشرط انتهى فجعل المناط في الافساد ارتباط الرضا بالعقد بما اعتبر فيه من الشرط لا منافاته لمقتضى
العقد وعوده اليه بالمناقضة الراجع الى عدم قصد العقد بنفسه وستعرف حقيقة المنافاة لمقتضى العقد ان شاء الله تعالى
وانه ليس منه وفيما يقع ارادة تحقيق المطلقة ثلثا وشرطت في العقد انه اذا احلها فلا نكاح بينهما بطل العقد وربما قيل
يلغو الشرط انتهى ومن المعلوم ان هذا الشرط ليس منافيا لذات العقد فتوهم بعضهم المنافاة ولعله لا فساده وستعرف
فساده ان شاء الله تعالى وكذا ما في القواعد شهيدا حيث قال وكل شرط يقتضي تجهيل احد العوضين فان البيع
يبطل به وما لا يقتضيه لكنه فاسد فان الاقوى بطلان البيع ولا يحصل به ملك للمشتري كما لو اشترط تسليم الثمن
في مدة معينة فان لم يفعل فلا بيع بينهما انتهى فجعل محل الخلاف مثل هذا الشرط ومن المعلوم ان اشتراط ارتفاع البيع
على تقدير التخلف قضية في باب النكاح ما ينفع الخصم ان لم يكن على خلاف مرامه فلاحظ وتدبر

عدم تسليم الثمن في محله غ
لا يحل كاشتراط ارتفاع
النكاح على تقدير عدم

حكم

٤٢

حكم بفساد المهر عند فساد كثير من الشروط انما لا ينطبق الا على ما اخترناه فان المهر خصوصيته فيه وانما المناط الشرطية
فكلما انه ينتفي المهر بانتفاء شرطه فكذا العقد ثم واما الشرط الغير المقصود للعقد فلا نسلم ان فساده يوجب الفساد
واما هو لكان اللغوية وهي غير متحققة في مطلق الفاسد بيان ذلك ان المناط في فساد العقد بفساد الشرط انما هو تقييد
ذكره به بحيث يكون الفاقد كالمعدوم وما هو كاللغو لا يصلح للتقييد فلا حقيقة له بعد تقييد المعنى بتعلق العقد بمثله
مع تعذر التعاقد باللغوية لا يقيد بيان عدم تحققه حيث ان مرجع الشرط في المقام الى جعل الحق والزوج
انه ليس حقا فكانهما لاغيان في التعبير لا من قصدهما التقييد وان كانت الصورة صورة التقييد كما لو كان مع العلم
بانتفاء شرطه في وجه ولو فرض صدور التقييد منهما وقصدهما لم يبطل العقد فكانهما قال كبيع الخمر ومتعلق
بالاعتبار كما هو المعروف اعم من تقييد الانشاء فتفطن واما الشروط الغير المذكورة في العقد فلا يتقيد بها الانشاء ما لم يكن
ان انيط بها الرضا في الجملة وان لم يكن لعدم نفوذها فكانها من قبيل الدواعي فلو وعد المشتري البايع ان يهبه
ما لو اضعاف البيع فباعه بالثمن بحسب صح البيع وان لم يقع منه الهبة الموعودة ولا يستحق البايع اياها مع ان
الرضا طيب النفس انما كان على الوجه المخصوص لا مطلق بل هذا هو الحال في المغرور ومشتري المعيب اذا دخل على ان
تكون القيمة عادلة والبيع معتدله صحيحا فانهما رضيا بالبيع على الوجه المخصوص لا مطلقا والسر فيه ما اشرنا اليه من
الامور المذكورة ليست معتبرة للرضا المتعلق بالانشاء بل انما وقع مطلقا وان كان الداعي على الرضا امرا لعدم تحقق
امرا في حصوله وهذا لا يظهر الا لمن منّ الله تعالى عليه بلطف قريحة واستقامة سليقة ومنه يرتفع الوهم في المسئلة
السابقة فتاملها وما حققنا يتبين ما فيما ذكر في مدرك حيث قال عند شرح ما في عبارة القواعد وجه القوة
ان التراضي انما وقع على الوجه الذي يمتنع وقوعه فلا تراضي ويشكل بانه لو شرط كون العبد كاتبا مثلا واشترى
العبدين جميعا فتبين انه غير كاتب وان احد العبدين ليس له كالاول فان البيع لا يبطل بذلك وانما يثبت له الفسخ مع
ان التراضي لم يتحقق الا على الوجه الذي ليس بواقع وفي الفرق بينهما عسر وكيف كان فلا سبيل الى القول بالبطلان
في الاخير هنا واما الاول فانه يحتمل محل الخلاف والنظر بنا يشاقا الى البطلان فيه فيكون البطلان فيه قوي
انتهى وادعاه الفرق بين الوصف الشخصي والحق في غاية الوضوح حيث ان الاول انما هو تحديد لمتعلق العقد من
حيث اللزوم فلا يؤثر التخلف الا الخيار بخلاف الثاني فانه دخيل في تركيبه المشروط فيه وكونه عوضا كالوصف
النوعي وهنا هو السر في استحقاق المشروط له اياه على المشروط عليه ومن الغريب اكتفائه في الفرق بمجرد الاستبعاد
النظر الى البطلان بعد الاعتراف بالعسر في بيان الفرق ولعله اشارة الى ما حققناه فتامل ومما حققنا يتبين انه
لا يعقل التفكيك بين الالتزام بالشرط وجعل الحق ومنع ايجاب فساده لبطلان العقد خصوصا مع الاعتراف

بانه عبارة عن جزء احد العوضين فانه لا وجه لها الا ارتباط العوضية بالشرط هنا هو الكلام في الفرق بين المقام وبين الوصف
المشخص اما الفرق بينه وبين الجزء فهو اوضح من ان يبين حيث ان انضمام بعضها لا جزء الى بعض لا دخل له في مقابلة
ما يخصه من العوض المنزوان كان دخيلا في مقابلة المجموع بالمجموع ولو فرض وقوع المعاملة على هذا النحو فتبعض الصفقة
يورث الفساد كما اعترف به بعض الاصحاب لا الخيار واستشكل بعضهم فيه لا وجه له حيث ان اعتبار الانضمام في العوض
ليس لا كاعتباطه والخارج فيه منقطع ويتحصل مما حققناه ان الشرط الراجع الى جعل الحق مقيدا بالمشروط فيه في تعلق ذات الحق
فهو كالوصف المنوع يبطل الانشاء بفساده حيث ان عدم استحقاقه كعدم استحقاق المشروط ضرر اساسا ولا يوزع عليه
ما يقابله من العوض لتبعيته وعدم استقلاله في تعلق الانشاء به فليس جزءا في الحقيقة وفي اطلاقه عليه تسامح فلا يوجب
تعذره فساد العقد وانما يوجب الخيار في جميع الصور والارش في بعضها وتفصيل ذلك ان الشرط اما يكون مما
يقابل بالمال كالصبغ والصياغة واما ان يكون له دخل في مالية المشروط فيه بحيث يتفاوت بانضمامه اليه وعدمه كالعتق
فان العبد المشروط على من انتقل اليه عتقه اقل قيمة من الخالي عن هذا الشرط واما ان لا يكون على احد الوجهين كشرط
مسايرة المسافر لا ريب في ثبوت الخيار في جميع الصور حيث ان تعذر الوفاء بالشرط كتعذر تسليم احد العوضين بل
هو هو في الحقيقة ومن المعلوم ان المعاملة من حيث هي كذلك انما تتم بخروج كل من المتعاملين عما هو في عهدته لا اقول ان
البيع لا يتم الا بالتقابض بل المقصود ان المعاملة حقيقتها تمكين كل صاحبه مما عنده او عليه وما يتنا له عليه فلو
البيع على المشتري مثلا عند اهل العرف منوط بخروج البائع عن عهدة ما عليه في البيع وما اعتبره معه فما لم يخرج عن هذه
العهدة قصورا وتقصيرا لم يتم امر المعاملة ولم تبلغ حدها فان حصل المبيع وانما اثره ولهذا يكون تلف كل من العوضين
قبل القبض ممن انتقل عنه مطلقا من غير فرق بين المبيع والثمن ولا بين البيع وغيره من المعاملات حتى مثل المهر وعوض الخلع
مع ان النكاح والطلاق ليسا من المعاملات بحسب الذات ولكنهما منها بملاحظة المهر والعوض وليس الوجه الا ما
حققناه من ان هذه الاشياء في العرف مضمنة على من انتقل عنه ولا فقوله كل مبيع تلف قبل قبضه لا يشمل غير المبيع
مع ان القبض بمعناه اللغوي والعرفي لا يشمل التخلية في غير المنقول ولا لاكتفاء به في الخروج عن العهدة ايضا مبني
على عدم استفادة الحكم من الرواية تعبدا فانه يدور الحكم مدار الصدق القبض بل لو وقع ممن انتقل اليه من القبض لم
يقدح في خروج من انتقل عنه عن العهدة ولا يتم جميع ما ذكرنا الا على ما حققناه من كون ما انتقل عن كل من المتعاملين
في ضمانه الى الغاية المضية من التخلية والادخال تحت السلطنة ومجرد تمكين القابض المضي له في مثل المقام يكفي
في دخول المال في عهدة صاحبه فان هذا يجري في ضمان اليد مع ان قوله حتى تؤدي ظاهر في خلاف هذا
المعنى وانما يتبادر منه الاعم من الاقباض والتمكين حيث انه هو المعهود وتحقيق المطلب مقام اخر وكيف كان فتعذر

الشرط

واستشكال

بالتقابض

الشرط كتعذر التسليم يوجب الخيار ويمنع من استقرار المعاملة وملزومها الحال الزوم لا ان الجواز يليت بقاء عتق في الضرر فانها
لا تصلح للركون اليها على ما حقق في محله واما الارش يوجب اخذه في القيمة فانه مضمون على المشروط عليه ضمان معاوضة
وهو عدم استحقاق كل من المتعاقدين ما انتقل اليه الا ما يقابله مما انتقل عنه الا بالقيمة الواقعية والشرط كالوصف وان لم يكن
مقابله بشيء من العوضين الا انه مقابل بقسط من المالية في العتق والوصف مما ينافي ما حققناه قال في الجواهر في الحيوان
عيب قبل القبض فللمشتري الرد او الارش اما الرد فموضع وفاق واما الارش فهو اصح القولين الا انه عوض مكان
اجزائها وكذا لو حدث في زمن الخيار المختص او المشترك بينه وبين اجنبي فالخيار للمشتري هنا اذا كان التعيب من قبل الله
تعالى او من البائع ولو كان من اجنبي فللمشتري عليه الارش ولو كان بتفريط المشتري فلا شيء انتهى ولا يخفى ان الارش
الذي على الاجنبي حيث ان الثاني باستيفاء القيمة الواقعية دون الاول ثم قال وكذا الحكم في غير الحيوان بل في تلف
المبيع اجمع الا ان الرجوع فيه بمجموع القيمة انتهى فيتعين ان يفرض كون التلف من البائع عدم استحقاقه شيئا من الثمن
لعدم الخروج عن العهدة وعدم استقرار المعاملة فلا حاجة الى ما تكلفوه من دخول المبيع في ملكه انا ما وغيره وهذا مفصل
فلو فرض عود المبيع بعد التلف كان للمشتري لا للبائع وليس الارش في المقام على خلاف القواعد ولهذا يلتزم
به فيما لا يخفى بحصر من نظائر المقام لتوهم بكاد دليلهم بقيام دليل خاص يقتضي فيها عليه الا ترى انه اذا زال الوصف
المنوع بعد البيع قبل القبض كان مضمونا على البائع وانه لا ينفسخ المعاملة به وفي كرة لو شرط على البائع عمله سائغا
تخيير المشتري بين الفسخ والمطالبة به او بعوض ان فات وقته وكان مما يتقوم كما لو شرط تسليم الثوب مصبوغا
فاتاه به غير مصبوغ وتلف في يد المشتري ولو لم يكن ما يتقوم تخير بين الفسخ وان امضاه مجانا ثم قال ولو كان الشرط
على المشتري مثل ان باعه داره بشرط ان يصبغ له ثوبه فتلف الثوب تخير البائع بين الفسخ والامضاء بقيمة الفائت
ان كان مما له قيمة والا مجانا انتهى ولا يخفى ما فيه من الاضطراب لا بهامها الفرق بين الشرط على البائع وعلى المشتري
واستحقاق القيمة الواقعية في الاول دون الارش بخلافه في الثاني ولعل مرجعها الى ما حققناه فتدبر وفي كرة في العبد
المشروط عتقه على المشتري لو قتله المشتري او مات او تلف سواء كان بتفريطه او لا لم يجب شراء غيره لكن يرجع البائع
بما يقتضيه شرط العتق فيقال كم قيمته لو بيع مطلقا وبشرط العتق فيرجع البائع بالنسبة من الثمن فاذا قيل انه يساوي مائة
بغير شرط وتسعين بشرط العتق رجع على الثمن تسعة وله الفسخ لعدم الوفاء بالشرط فيرجع بما اخذه من الثمن ويرجع
بقيمة العبد انتهى وهو مطابق للتحقيق وينبغي ان الارش فيما نحن فيه كالخيار مطابق للقواعد وليس كالارش في
خيار العيب مخالفا للقواعد على ما يأتي انشاء الله تعالى كما انه قد ظهر انه لا فرق بين ان يكون التعذر مستندا الى
المشروط له او الى المشروط عليه او الى الله تعالى لا ترى ان عدم تمكن المديون من اداء الدين والبائع من الاقباض

لو كان مستندا الى لزوم والمشتري لم يوجب خروج كل منها عن العهدة وعلى هذا فلو باع المشترط على المشتري بعد صبغ

الثوب ذلك الثوب لم يسقط حقه وتمكن من الفسخ لتعذر الشرط ان كان مستندا اليه فليتامل وكذا عدم منافاة التلف

والتصرف للخيار بل قد يوجب التلف حدوثه حيث كان موجبا للتعذر وهل يكون زوال سلطان المشروط عليه عن المشروط

فيه بحكم التلف فيعد تعذرا ويترتب عليه احكامه او يجبر المشروط له المشروط عليه على فسخ ما تعلق به لو كان زوال السلطان

بمثل البيع والهبة لا من قبل الاسباب او ينفسخ هو بنفسه اولا ثم يجبر المشروط عليه على الوفاء وعلى تقدير فسخ

عقده بنفسه فهل يرجع الى البدل او يسترجع العين حيث انه يستتبع انفساخ ما ترتب عليه من الانشاءات او يفرق

بين العتق وغيره فيقال لا يرجع عليه بالبدل وفي الثاني بالعين او لا لان هذا التعذر اصله اذا كان الموجب عتقا

فليس للمشروط له الفسخ مطلقا ولا الارش او يفرق بين ما ينافي الشرط او لا كبيع ما اشترط وقفه وغيره فيحكم في الاول

بتوقف النفوذ على الاذن والاجازة ومع عدمها يسترجع العين مما يرد دون الثاني فانه يتعين فيه الرجوع بالبدل

جمعا بين الحقين وبيانه انه اذا كان سلطان المشروط عليه عن المشروط فيه بعقد او ايقاع ففيه احتمالات الفساد

مطلقا او في غير العتق والصحة مشروطا باجازة المشروط له واذنه كذلك والصحة مطلقا مع سلطنة المشروط له على الفسخ

والابطال من حينه او من اصله او مع سلطنته على اجبار المشروط عليه به مع احتمال التفصيل في الوجوه الاخيرة ايضا بين

العتق وغيره فهذه ثمانية وكل منها اما مطلق واما مع التفصيل بين العتق وغيره فيبلغ المجموع ستة عشر وهناك احتمال اخر

وهو النفوذ مطلقا من غير توقف على اجازة مع عدم تاثير الفسخ فيه مطلقا او التفصيل بين العتق وغيره والتعذر لا يتحقق

في غير هذه الصورة وهو النفوذ وعليه فهل للمشروط له فسخ العقد خاصة مطلقا او في غير العتق او الفسخ بما يستتبع بطلان

ما ترتب عليه فتعود العين اليه لا بل يرجع الى البدل او يستحق الارش خاصة فيما يتحقق فيه وفي غيره يستحق الفسخ

باحد الوجهين او يستحق الارش في العتق وفي غيره الفسخ باحد الوجهين او يتخير بين الفسخ والارش او

يختلف حال الفسخ في العتق وغيره او يختلف الحال بكون التصرف منافيا من اول الامر وبين اتفاق المنافاة فيه اقوال في الثاني

يتعين البدل وفي الاول الوجوه وجوه والتحقيق ان الفساد مما لا يكاد يتوهم مع ان المشروط وغرض من عبر به انما

هو عدم النفوذ بمعنى صيرورته بحيث لا يقبل الفسخ بل هنا ايضا لا وجه له وان لم يكن في الرهن كما حقق حيث ان استحقاق

فسخ البيع المتعلق بالعين المشروط عتقه مع وقوعه بانه غير معقول فان التوقف على الاذن انما هو لاجل المنافاة

وعدم تمكن المشروط عليه من العمل بالشرط المستلزم لتضييع حقه فبعد تحقق المنافي وتحقق عجز المشروط عليه ارتفع موضوع

الاستحقاق وان لم تكن منافاة والسلطنة على الفسخ تتوقف على فعلية الاستحقاق المتوقف على زوال

الطاري المتوقف على السلطنة على الازالة وهو حصر واضح فالتحقيق كون الطاري على المنافية مشروطة باذن المشروط

لم فهو

لم فهو ان ناخرعنها كشف من صحتها على ما هو الحال في جميع موارد الاجازة ولا يخفى فيه نظير تصرفات الراهن في عين المرهونة

ولا يخفى فيها ان الارش لا يسقط بهذا الاذن كما لا يسقط في صورة التعذر الا ان يستظهر منه الاسقاط والمنع عن الحق

راسا ثم له سبيل الى فسخ اصل العقد للخروج من العهدة بالاستيذان ولو عاد المشروط فيه الى المشروط له فالحق ان له المطالبة

بالشرط والاجبار عليه الا ان يستظهر من الاذن في المنافي اسقاط الحق راسا ايضا فان المانع انما يمنع ما دام موجودا واما

فالاذن في الطواري المنافية ليس اسقاطا من حيث هو هو وعن كما اذا اشترى المرتهن شيئا مما رهن عنده بان يبيع ثم بطل

الرهن فانه تلف العين قبل القبض عاد الدين والرهن ولعل العود في المقام على خلاف القواعد حيث ان الابطال ليس من

جهة رفع المقتضي بل انما هو من جهة وجود المانع فيعود بزواله لا نرى ان الفسخ يوجب عود كل من العوضين الى مالكه مع ان

الفسخ ليس مملكا ولا يتم هذا الا من جهة تمام المقتضي والعقد كان مانعا فزواله من جهة الفسخ يؤثر المقتضي اثره وتقريبه هذا

على بعض له ساطين فلا حظ فتفطن وحيث قلنا بان نفي الطواري المنافية ليس اسقاطا فالاذن فيها بالطريق الاولى فلو

رجع قبل وقوع التصرف او باشره كالهبة قبل القبض جاز وما حققنا يبين ما في كلمات الاصحاب فانهم ذكروا شرط العتق

انما يتناول العتق مجانا فلو اعتقه المشتري وشرط عليه الخدمة او شيئا تخير البائع بين فسخ البيع والامضاء فان فسخه

فالاقرب نفوذ العتق ويرجع البائع بالقيمة كالتالف ويحتمل فساده لوقوعه على خلاف ما وجب عليه وسقوط الشرط

خاصة وينفذ العتق والعصيان للبائع ولا يشكل انتهى وانت قد عرفت ان هذا الى من تعذر الشرط حيث انه له سلطنة للمشتري

على ابطال حق البائع فلا وجه لنفوذ تصرفه المبطل لحقه واما نفوذ العتق مع عدم استحقاق الارش والفسخ واما تم على تقدير

عدم استظهار المجانية من اشتراط العتق باستظهار الاطلاق والمانع فرض المزبور فهذا الاحتمال في غاية التساهل ثم قال

لو باعه المشتري او وقفه او كاتبه تخير البائع بين فسخ البيع والامضاء فان فسخ البيع بطلت هذه العقود ولو وقعت في

غير ملك تام ويخالف هذا العتق لشرط لان العتق مبني على التغليب والسراية فلا سبيل الى فسخه مع القول بصحته وهل

له امضاء البيع مع طلب فسخ ما فعله المشتري فيه احتمال انتهى وفيه انه لا محل على تغليب العتق في المقام في التفصيل

ولا وجه له وفي س ولو اخرجه عن ملكه ببيع او هبة او وقف فللبائع فسخ ذلك كله انتهى وفي شي ولو اخرجه عن ٢

ملكه ببيع او هبة وفيه انه ان اراد استحقاق فسخها ابتداء مع بقاء العقد على حاله فلا وجه له لما عرفت من ان شرط العتق العقد ص

انما يقتضي عدم نفوذ التصرفات المنافية لا استحقاق الفسخ بعد النفوذ وان اراد استحقاق فسخها بتبع الفسخ عقد

نفسه كما اختاره في كره فيتوجه لما حب الجواهر وشيخنا قدهما في المقام ما يظهر منه بالتامل فيما حققناه والاجمال التعرض له فلا

وتدبر بهذا محل الكلام فيما اذا كان مرجع الشرط الى جعل الحق واما اذا كان مرجعه التوصيف فقد عرفت انه اما ان يكون على وجه

التنويع واما ان يكون على وجه التشخيص فحكمه حكم الوصف فانه عينه والمرجع في التمييز بين القسمين انما هو العرف

والعادة فان المذكور متعارف في الرقيق دون السمك والغنم والمناط انما هو متعارف المعاملة بحسب مجاري العادات لا كونه نحو
للهيئة حقيقة كي تكون المسئلة عقلية وحقيقة الشخص كون الوصف عند المتعلق العقد من حيث اللزوم فينتفي بانتفائه ولا ما تقدم
ان هذا جعل الخيار على تقدير كي يفسد بالتعليق كان الوصف النوع يرتبط بنفس انشائه وليس تعليقا ولا يبطل ايضا في الاخر
بينه وبين التعليق في غاية الغموض وبعون الله جل جلاله لم يفد في اشتراط التعيين واما ما كان من وصف الى جعل شيء منها تابعا لمتعلق
لا نسله كالثمرة والحمل وثوب العبد فهو او بين الامرين فلا يستقل باتجاه انشاء التبعية فلو ظهر المتبوع مما لا يملك بطل الاة
راسا ومن جهة الجزئية يوزع عليه الثمن وهذا كله لا اشكال فيه انما الاشكال فيما يتحام بين ان يكون شرطا خارجا او جزءا
مستقلا او تابعا كما اذا باع شيئا واشترط فيه مقدارا معينا وهو اربعة اقسام لانه اما ان يكون من متساوي الاجزاء او
مختلفها وعلى التقديرين فاما ان تتبين الزيادة او النقيصة والتحقيق انه اذا ثبت النقيصة في متساوي الاجزاء فان تبيّنت
كان الغرض من اعتبار المقدار مجرد تعيين ما يقابل بتمام المسمى من غير حصول ضرر بتبعض الصفقة ولا تخلف غرض
كما اذا كان المشتري عارفا على شراء تمام ما يحصل من سلعة حاضرة في مكان مخصوص والغالب ان البايع ايضا يريد
بيع ما عنده بالغا ما بلغ اذا كان من اهل المعاملة من دون تعلق غرض منه ببلوغ المبيع المقدار المعين فلا ريب في
لزوم المعاملة من الطرفين وتوزع كل من المتقابلين على الاخر وان كان الشرط من المشتري لتعلق غرضه بالمقدار
المخصوص او من البايع كذلك لكنا فيتحقق فللخيار للشارط لتخلف الشرط ومنه يعلم الحال فيما اذا ثبت الزيادة والغالب
ان الزيادة للبايع ولا خيار لواحد منهما لكان التوزيع وانتفاء غرض يختص بالمقدار وعدم حصول الضرر بالاشتراك
واما اذا تبينت النقيصة في مختلف الاجزاء فان كان المقدار غير منوع كما هو الحال في اللؤلؤ والجوهر بطلت المعاملة
والا فان لم يورث النقيصة الاختلاف في القيمة بحسبها من غير تعلق غرض من احدهما بما اعتبر من المقدار فله خيار ايضا
مطلقا كما انه يشتهر في التوزيع وعدم استحقاق البايع الا ما يقابل الناقص من الثمن وكذا ثبوت الخيار في العكس و
بالتامل يظهر الحال فيما لم يكن اختلاف المالية بحسب النقص بان يكون نقص المالية انقص من نقص المقدار او ازداد
يكون نقص المال موزعا لا ازدياد المالية وكذا اذا كان اختلاف في المقدار موزعا لاختلاف في الرغبات حاصرا اما اذا تبينت
الزيادة فالصور كثيرة جدا لان المقدار اما ان يكون منوعا فيفسد واما ان لا يكون اعتباره الا لتعيين تمام
وهو الشايع في متساوي الاجزاء فلا اشكال في اللزوم وكون الزيادة للبايع ويكون للمشتري الخيار لتخلف
الشرط وخيار البايع يمكن ان يكون بين الفسخ والامضاء بالمسمى ويمكن ان تكون بين الفسخ والامضاء بالحصة
والزيادة على الاول للمشتري وعلى الثاني للبايع وكذا في خيار المشتري في صورة النقيصة الوجهان ويختلف الحال

ومن المعلوم ان هذا انما ما يقابل بالثمن من غير اختلاف في الحال باشتمال على الاكثر وان قدام على الاكثر على تقديرهما كما يتفق كثيرا في الفرض يتصور فيما اذا كانت الزيادة موزعة للازدياد ويمكن ان تكون الزيادة للبايع صح

بالاختلاف

ع ل

بالاختلاف في كون الازدياد موزعا لنقص القيمة او تقليل الرغبة او ازديادها بحسب الانفراد او بالاختلاف وقد تورث
النقص في القيمة والحاصل ان الاحكام تختلف باختلاف الصور والاقسام والعنوان ينطبق على الجميع وان كان لعل بعض
التقادير اظهر في بعض الوجوه واختلاف الاصحاب فتحم وتنازعهم في الحكم كانه في غير محله ولنوضح ما اجملنا بالتعرض
لطائفة مما افادوه قال العلامة رحمه الله في التذكرة لو باع شيئا وشرط فيه قدرا معينا فاقسام اربعة لانه اما ان يكون مختلف الاجزاء
او متفقها وعلى التقديرين فاما ان ينقص المقدار عن الشرط او يزيد فالاول ان يبيع مختلف الاجزاء كالارض والثوب و
ينقص كان يبيع ارضا معينة على انها عشرة اذرع او ثوبا كذا فنقص ذراعا قال علماؤنا يتخير بين الفسخ والامضاء
وبه قال ابو حنيفة والشافعي في احد القولين اما الصحة فلصدور العقد من اهله في محل جامع للشروط فكان صحيحا او
للعموم السالم عن معارضة ما يقتضي البطلان ونقص الجزء كنقص الصفة واما الخيار فللنقص وهو عيب والقول الاخر
للشافعي البطلان لان قضية قوله بعتك هذه الارض اختصاص البيع بهذه الارض وعدم تناوله لغيرها وقضية الشرط
ان يدخل الزيادة في البيع فوقع التضاد لكنا لا نظهر عندهما ولا كما اخترناه اذا تقرر هذا فنقول اذا اختار المشتري
المبيع فهل يجيز بجميع الثمن او بالقسط للعلماء قولان احدها بجميع الثمن وهو اظهر قولي الشافعية لان التناول بالا الشافعية
بالاشارة تلك القيمة لا غيرها كان ان الظهر عنه في الصبرة الاجازة بالقسط لان صبرة الطعام اذا كانت ناقصة
عن الشرط واجزاؤها متساوية يكون الفقد مثل ما وجد ولانه في الصبرة لانه لا يؤدي تقسيط ذلك الى جهالة الثمن
في التفصيل وان كان في الجملة مجهولا واما الثوب او القطعة فانه فاذا قسم الثمن على قيمة ذراعه وجعل الفائت مثل
واحد منها ادى الى ان يكون الثمن حالة العقد مجهولا في الجملة والتفصيل لا يقال البيع اذا وجد معيبا وقد حدث عنده
عيب اختار [illegible] الثمن مجهولا في الجملة والتفصيل لانا نقول ذلك لا يؤثر في العقد لانه وقع في الابتداء على الجملة
وصح بها ولهذا لا يسقط منه شيء مع امكان الرد وهنا يكون واقعا في الابتداء على ما ذكرناه لانه لا يعلم لا قيمة وعلى
عدد الذرعات لانا نقول ذرعان الثوب مختلف ولهذا لو باع ذراعا منه ولم يعين لم يجز والثاني انه يتخير بين الفسخ
والامضاء بحصته من الثمن ولا يسقط بالنسبة الى الاجزاء لاختلافها فيها بل بالنسبة من القيمة حال كمالها ونقصها وللشيخ
قول انه اذا كان للبايع ارض بجنب تلك الارض وجب عليه ان يوفيه منها وليس بعيدا من الصواب لانه اقرب الى
المثل … اذا تقرر هذا فنقول لا يسقط خيار المشتري بان يحط البايع من الثمن قدر النقصان انتهى
اقول ان الذي يظهر من بعض هذه الكلمات ان النزاع انما هو فيما يستفاد من العبارة وان المناط انما هو ما قصده المتعاقدان
وهو قول الشافعي لان التناول بالاشارة تلك القطعة الخ والمستفاد من بعضها كتعليل الحكم وما يتأتى من تمسك
العلامة قده بالعموم وقوله ان نقص الجزء كنقص الصفة خلافه … ولعله محصل ما … وظيفة الفقيه البحث

٣ وفي الثوب او القطعة من الارض لم يكن ما فقد مثل ما وجد صح

عند ولهذه في التعبيرات والمقامات منع من ان يجعل له ضابط واما الثاني فلانه مجرد حيث يعلم قصد المتعاقدين فان الحق

تابعة للمقصود والمتبدل على خلافه فرغير معقول وغير وتسمى الله صار في مقام الشك لا يساعد عليه كما تقدم بيان ذلك ان

النقص في مختلف الاجزاء قد يورث الفساد كما في اللؤلؤات الصغار نوع مغاير للكبار في بعض اقسام وقد يورث ان

دياد القيمة كما هو الحال فيما يطلب فيه الرقة واللطافة وهنا في الوزن والحجم وقد يكون النقص في غيره ايضا مرغوبا فيه

كما اذا اشترى مصحفا على انه عشرون فبان عشرة وح فله خيار للمشتري ما لا طلاقه وجه له بل ربما يثبت الخيار

ح للبائع حيث انه انما باع المصحف بزعم انه كثير الحجم قليل القيمة فبان انه هو ذلك الصغير المغلى كما انه يمكن اعتبار النقص

لجزم ما يقابل تمام المسمى من غير تعلق غرض من احد المتعاقدين بلوغ المبيع ذلك المقدار ومهما تضررهما بالنقص او اقدما

عليه وقد شاع الغرض هذا الغرض في زماننا في شراء السلطان اراضي ها ثا الشريف لتعمير البلدة الجديدة

فانه من جهة عزمه على شراء جميع الاراضي الواقعة في تلك الصفحة لا يتفاوت له غالبا الا زيادة النقص لا في بلك

تمام المسمى فلا خيار له الا في النقص عن عدد الذرعان والبائع ايضا يبيع ماله كيف كان هذا حال اصل الخيار واما كونه بين الفسخ

والامضاء بالحصة او بالمسمى فهو ايضا يختلف باختلاف الموارد حيث يكون نقص المقدار موجبا لانتقاص القيمة

بحسبه كما هو الحال في الاراضي والكرباس فالخيار بين الفسخ والاخذ بالحصة للتوزيع واما اذا لم يكن كذلك فكثيرا ما يكون

اعتبار المقدار كله اعتبارا لا من الخارجية فكانه ملحوظ بلحاظ الاوصاف فالخيار بين الفسخ والاخذ بالجميع كما هو

الحال في تخلف الوصف وظهور العيب وبالجملة فحكمهم بثبوت الخيار في صورة النقيصة للمشتري بين الفسخ والامضاء

بالحصة او بالجميع مشتمل على دعاوى كلها باطلة فتأمل في محل المنع قوله قال علماؤنا الخ الظاهر انه هذا الاتفاق في العنوان

بكليته مع انك قد عرفت خلافه فيه حيث ان الحكم في كثير من الصور له ستعمل ان يكون كذلك ولم يظهر من احد هنا الحكم على هذا

النحو ثم انما حكموا في خصوص بيع الارض على انها جريبان معين بالخيار للمشتري وهو مما لا يصح على ما عرفت ولي

الحال في كل مختلف الاجزاء كذلك بالضرورة قوله اما الصحة الخ فيه انه يمكن ان يكون المقدار منوعا في مختلف الاجزاء بل

قد عرفت وقوعه وشيوعه وح فيكون النقص كالازدياد موجبا للفساد ومع الشك فالتمسك بالعموم لا يجري لحيث

ان هذا اليس تخصيصا بل الشك فيما هو المتعارف في العمومات لا يتبين حال الموضوع فافهم قوله ونقص الجزء كنقص الصفقة

الخ قد عرفت فساده باطلاقه قوله واما الخيار للنقص وهو عيب ظاهر لا يخلو عن اجمال ولكن غرضه بيان تحقق

المناط فان ثبوت الخيار في العيب على القاعدة لان اصالة السلامة بمنزلة التصريح باعتبارها ولكن هذا يقتضي الخيار

بين الفسخ بالجميع وهو باطلاقه فاسد مع انه في كثير من الموارد يثبت الخيار لتبعض الصفقة لا المأخوذ حيث يكون

هذا الجزء ملحوظا في عرض سائر الاجزاء كما هو الحال في بيع الارض على انها جريبان معين واما ما تمسك به الشافعي للبطلان

فرضه

فواضح الفساد لان عدم اشتمال الارض على المقدار غير معلوم بل القطعة المعلومة بها على انها مشتملة عليه فلا تناقض وهذا

هو الحال في اعتبار الاوصاف اجمع واما تعليل الشافعي وجها للصحة بجميع الثمن من ان الشاهد بالاشارة تلك القطعة له

غير فيه انه لا يبيع البيع تلك القطعة على الحصر المخصوص لا مطلق وهنا لا ينافي توزيع الثمن على الاجزاء كما هو الحال في متساوي الاجزاء

جزاء وما جعله فارقا بين المقام وبين الصبرة من تحقق المماثلة فيها دونه يدفعه ان المناط كون اختلاف المالية بحسب اختلاف

المقدار لا التماثل الا ترى ان الارض اذا كان جريب منها بدينار وجريبان بدينارين وهكذا توزيع الثمن على الجريبين

وان كانت الارض من القيمي فتفطن واما ما ذكره من انه يؤدي الى الجهالة في الجملة والتفصيل ففيه منع واضح لان المقدار

المذكور في العقد معلوم بل ربما يكون الاعتبار لذلك لا غير كما عرفت والمناط في انقطاع النزاع الاعتقاد حال العقد لا الواقع

والا لكان تخلف الوصف والرؤية موجبا للبطلان فافهم واما ما اعتذر به عن عدم التقسيط على عدد الذرعان من ان مختلفة

المانع عن بيع الكلي لادائه الى الابهام والجهالة ففيه ان الاختلاف في الذرعان لا ينافي التساوي في الكسور كما انه لا

ثلثا او ربعا وهنا المنع من التوزيع على عدد [illegible] فان المجموع اذا كان عشرة اذرع وكان الثمن عشرة كان في مقابلة

الاجزاء كما م

كل عشر وهو ذراع واحد فيكون هنا في انقطاع الابهام والجهالة ثم قال اما لو كان ثوبا فيبيعه مختلفا لا ارض والثوب فيه لم

على المشتري ان يبيعه على انه عشرة اذرع فخرج احد فالخيار هنا للبائع بين الفسخ والامضاء بالجميع بكل الثمن و

يمكن ان يجعل ذراع منه للبائع لان ذلك مختلف ولانه يؤدي الى الاشتراك ولم يرضيا بذلك ويحتمل ثبوت الزيادة

للبائع فيحتمل المشتري ح لا تعيب بالشركة فان دفع البائع الجميع سقط خياره ويحتمل عدم سقوطه والاول اقوى

لان زيادة العين هنا كزيادة الصفة [illegible] العقد يتناول القطعة المعينة فزيادة الذراع زيادة وصف فيجب على المشتري

قبوله كما لو دفع الاجود وللشافعي قولان في صحة البيع وبطلانه لانه لا يمكن اجبار البائع على تسليم الزيادة

ولا المشتري على اخذ ما سماه فان صحح فالمشهور عنده ان للبائع الخيار فان اجاز فالجميع للمشتري ولا مطالبة

للزيادة بشيء واختار بعض الشافعية انه لا خيار للبائع ويصح البيع في الكل بالثمن وينزل شرطه منزلة ما لو شرط

كون المبيع معيبا فخرج سليما لا خيار له وعلى المشهور لو قال المشتري لا تفسخ واني اقنع بالقدر المشروط والزيادة لك

المشروطم

فهل يسقط خيار البائع فيه قولان الاسقوط لزوال الغبن عن البائع وعدمه لان ثبوت حق المشتري على الشياع يجر ضررا

ولو قال له تفسخ حتى ازيدك في الثمن لما ذكر لم يكن له ذلك ولم يسقط خيار البائع عندنا وعند الشافعي قولان واحد

وكذا الحكم في الثوب والشاة لو باعهما على انها عشرون شاة فنقصت او زادت انتهى وفيه ايضا ما عرفت من اختلاف

الصور المفروضة فان كان المقدار منوعا كما هو الحال في كثير من القيميات بطل والا فان لم يتعلق الغرض في التحديد و

الاعتبار الا برفع الابهام صح وكانت الزيادة للبائع اذا كان الازدياد موجبا لازدياد القيمة بحسب ازدياد المقدار

كما هو الحال في بيع العرض مالكين ولم يكن لاحدهما خيار على تقدير اقدامه على المعاملة كيف كان ولا يتوهم ان خيار الرد
عن التعرض لحكم المسئلة من حيث هي لا من لوازم بعض المفروض لا اسقاط طارى له وعلى تقدير عدم اقدامه فلكل
منهما خيار الشركة ولو لم يكن الا زيادة بحسب الاسم لم يكن موجبا لاصله بل اما ادرث وفوات الرغبة فالظاهر كون الزيادة بمنزلة
الوصف فعلى تقدير كون الشرط من المشتري على البايع بان يكون العرض ان لا يكون المبيع اقل مما اشترط يلزم اقدام
البايع على كونه للمشتري وان كان اعطى فله شركة ولا خيار لواحد منهما وان كان الشرط من البايع على المشتري فكان
غرضه جعل المسير المفسد على تقدير ظهور المبيع اعطى فللخيار للبايع خاصة بين الفسخ والامضاء بالجميع وقد تكون الزيادة
موجبة لنقص القيمة ونقص الرغبة وعليك بالتامل التام في تميز الاقسام قوله ولا يمكن ان يجعل ذراع منه للبايع الخ
فيه ان الاختلاف انما يمنع من جعله متعلقا للعقد او للشركة لا الاشتراك مع ان الاشاعة ايضا لا توجب الغرر
فيصح بيع ذراع من الجملة على سبيل الاشاعة مع العلم بعدد الازمان وبعرفها قوله ولم يرضيا بذلك الخ فقد عرفت انه
غير مطرد بل من لوازم بعض الصور الرضا بالاشتراك فافهم قوله والا قوى الخ فيه ان كون زيادة العين في المقام
كزيادة الصفة مع معلوم الفساد وتناول العقد انما تعلق بالمعينة لا ينافي كون المقدار ملحوظا في المعاملة بحيث يوزع كل
من العوضين على الاخر فلا ريب في صحة التوزيع لو باع صبرة بعشرين على انها عشرون فبانت تسعة عشر مع ان المبيع
متشخص خارجي وجزئي حقيقي ومع التنزل والتسليم على البطلان من البطلان بمكان ضرورة ان عدم ثبوت الخيار
من الطرفين لا ينافي الصحة فلا ضير في كون الزيادة للبايع وثبوت الخيار للمشتري مع انك قد عرفت احتماله في
الصور هذا لا يلزم الا على بعض التقادير ويظهر بالتامل فيما مر انظار اخر فيما ذكره فتدبر وفي لف قال
الشيخ في نهاية اذا اشترى الانسان من غيره جريانا معلومة من الارض ووزن الثمن ثم مسح الارض فنقص عن المقدار
الذي اشتراه كان بالخيار بين ان يرد الارض ويسترجع الثمن بالكلية وبين ان يطالب برد ما نقص من الارض
وان كان للبايع ارض بجنب تلك الارض وجب عليه ان يوفيه تمام الحق قال احتج الشيخ على قوله في نهاية بما رواه عمر
بن حنظلة عن ابي عبد الله ع في رجل باع ارضا على انها عشرة اجربة فاشترى المشتري ذلك منه بحدوده ونقد الثمن
ووقع صفقة البيع وافترقا فلما مسح الارض فاذا هي خمسة اجربة قال ان شاء استرجع فضل ماله واخذ الارض
وان شاء رد البيع واخذ ماله كله الا ان يكون له الى جنب تلك الارض ايضا ارضون فليوفيه ويكون البيع لازما له
وعليه الوفاء بتمام البيع فان لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع فان شاء المشتري اخذ الارض واسترجع فضل ماله
وان شاء رد الارض واخذ المال كله وفي طريق هذه الرواية من لا يحضرني الان حاله فالتخطي الى الارض المجاورة
ثم يتجه الاشكال فيما لو اراد المشتري اخذ الارض هل ياخذها بالثمن اجمع او بقسطها لا يوجب الشاخ لا نوجبه ناقصا

في القدر

في القدر وكان له اخذه بقسطه من الثمن كما لو اشترى الصبرة على انها عشرة فبانت تسعة وكذا المعيب له امساكه والخيار ثم احتج
الشيخ بانه اشترى بجميع الثمن فله الخيار بين الامضاء بالجميع او الفسخ والجواب هذا مبني على ان المعيب ليس للمشتري الا الفسخ
والامساك بجميع الثمن وهو قول الشافعي ولا يجري على مذهبنا وان كان قول الشيخ لا يخلو عن قوة لان المشتري انما اشترى هذه
القطعة بالثمن وشرطه البايع قدرا معينا فان نقص ثبت له الخيار لانتقاض الشرط فلا انما تورد هذا على ما اخترناه من انه يجب الارش
بالقسط من الثمن لو اختار ذلك هل يثبت للبايع خيار الفسخ ويحتمل ذلك من حيث انه انما رضى ببيعها بالثمن اجمع فاذا لم يسلم
اليه كان له الفسخ فاذا بذل المشتري جميع الثمن له ملك الفسخ لوصول ما رضيه اليه انتهى كما جعله الشيخ قده منوطا للبعض خصوص
الارض وهو قال للخلاف واما مطلق القيمي فلا ريب في الخلاف اقسام كما عرفت ولا يخفى ان ثبوت مثل هذا الحكم المخالف
للقواعد بمثل هذه الرواية مع اعراض الاكثر واعراض الشيخ عنه في غاية الاشكال والحق فيها على ما هو الظاهر من الفرض ثبوت الخيار
للمشتري بين الفسخ وان اخذ بالحصة كما هو مختار العلامة قده هنا لان الظاهر في الفرض الحاق المقدار بالتعيين مع انتفاء
[illegible] قدام وان امكن ان يكون على خلاف ذلك ايضا كما ان مقتضى كون المقدار في القيمي بحسب اختلاف المقدار التوزيع الثمن ايضا لكن
الاخذ بالحصة ويمكن ان يستفاد مما حققناه من التنظير بالصبرة في مقام التعليل واما احتجاج الشيخ قده فقد عرفت ما فيه فان الا
شتراء بجميع الثمن بديهي فان الفرض ولكن الاشكال في التوزيع وعدمه فلا بد من ملاحظة جهة اخرى وما اجاب به عنه فلا يخ
عن اجمال حيث ان نقص المقدار المعتبر في المعاملة ليس خروجا عن الجري الطبيعي بالضرورة وكشف السرائر بان نقص المقدار
المعتبر ليس بمعارض للباب عند ابن الجنيد قده بل ثبوت الارش عنده في خيار العيب لفوات ما هو بمنزلة الجزء والارش جزء
من الثمن [illegible] يسلم للمشتري ما يقابله من وصف الصحة ولكن الشافعي لا يجمع بين الخيار والارش وتبعه الشيخ قده فانكر استحقاق
الارش حيث يثبت الخيار واما سلم مع تعذر الرد فحكم بعدم الاستحقاق فالاخذ بالحصة في هذه المسئلة مبني على ما بني عليه من عدم
اجتماع الخيار مع استحقاق الارش فنكر العيب انما هو من جهة اتحاد المناط لا من جهة توهم ان نقص المقدار عيب قال في
كره ان وجد المشتري بالمبيع عيبا سابقا على العقد ولم يحدث عنده عيب ولا تصرف فيه كان مخيرا بين فسخ البيع والامضاء
بالارش الى ان قال ولان الثمن في مقابلة التسليم فاذا ظهر عيب كان قد فات جزء من المبيع فكان للمشتري المطالبة
بما يقابله من الثمن لان الارش في الحقيقة جزء من الثمن انتهى واضطرب كلامه في تلك المسئلة لا يقدم فيما من كشف
مرامه وقد خفي ما حققناه على ما في الحقيقي قده حيث قال بعد نقل ما في لف وليس ما قاله بظاهر لان العيب خروج عن المجرى
الطبيعي بزيادة او نقصان يقتضي اختلافهما في السعر الذي وضع الاسم بازائه كالعبد ونقصان القدر ليس خروجا عن المجرى
الطبيعي واما هو منضم بفوات بعض الصفات التي لا يقابلها جزء من الثمن ولا يستحق بسبب فواتها ارش على ان تخلف ما
جزاؤه لا يعرف قدر حصة الناقص من الثمن لان الفائت غير معلوم وكلما ان ذلك مبنيا على الاختلاف لم يعرف وصف الفائت بينهم

وهذا من مثله غريب حيث ان المقصود واضح لمن له ادنى انس بكلام الفقهاء ولعمري العجب مما يحكى على مثل اية الله قدس سره
حيث اضطرب نظره في تفسيره فتفطن قوله واما هو منقص لفوات بعض الصفات الخ كون الصفات مما لا يقابل بشيء من الثمن
وعدم استحقاقها لا يرتب نقصانها في الجملة مما اتفقوا عليه وهو من اجلى الواضحات واما الدليل اختصاص وصف الصحة منها بانه
لا خلاف في استحقاقها لا يرتب نقصه لظهور فان كونه ملحوظا في طرف الله خلافه بديهي فهو او بين الامرين دون برزخ بين الشأ
نين قولهم على ان مختلف الاجزاء لا يرد فانا هذا الاستدلال السالف مما تقدم على اعتباره متفاوت في التقريب وكيفيته لا له
فبيان النسبة بين الزائد والناقص لا يخفى وان لم يكن تحتضر العاقبة فاحتمه فافهم ثم قال في التذكرة لو باع ارضا على انها عشرة اجرب
فظهرت احد عشر فيما قال في ط قيل فيه وجهان احدهما يكون للبايع الخيار بين الفسخ وبين الاجازة بجميع الثمن و
هو الاظهر والثاني ان البيع باطل لانه لا يجبر على ذلك وقال ابن ادريس قوة للمشتري الخيار بين الرد واسترجاع الثمن
بين امساك المبيع ويكون شريكا للبايع ثم قال في هذه المسألة نظر وتامل وقال ابن البراج يكون للبايع الخيار بين امضاء
البيع بجميع الثمن وبين الفسخ وقال ابن حمزة للبايع الخيار بين الفسخ والامضاء ويكون شريكا له بقدر الزيادة والاقوى
ان يقول يتخير البايع بين تسليم المبيع زائدا وبين تسليم العشرة فان رضي بتسليم المبيع فلا خيار للمشتري لانه زاده
خيرا وان امتنع من تسليمه زائدا فللمشتري الخيار بين الفسخ والاخذ بجميع الثمن المسمى وسقط الزائد فان رضي بالاخذ
اخذ العشرة والبايع شريك له بالزائد وهل للبايع خيار الفسخ يحتمل ذلك للتضرر بالمشاركة والاقوى لا خيار له لانه
رضي ببيع الجميع بهذا الثمن فاذا وصل اليه الثمن في البعض كان اولى وجهة الضرر حصل بتغريره واخباره بالكذب فلا يتسلط
به على الفسخ ووجه البطلان انه لا يمكن اجبار البايع على تسليم الزيادة وانما باع عشرة ولا المشتري على اخذ البعض وانما
اشترى الكل وعليه ضرر في الشركة ايضا والاقوى الصحة لانه نقص على المشتري فلا يمنع صحة البيع كالعيب انتهى
وانت ترى ان الاختلاف انما هو في فرض مخصوص ووجه الاختلاف فيه الحكم الى الاختلاف في الموضوع في هذه المسألة
على ما عرفت فلا وقع لجعل العنوان مطلق من مختلف الاجزاء على مقدار مع تبين الزيادة فان اختلاف في صورة من الجزء
فقد لا خيار لاحدهما ويجب الزائد الى البايع كما اذا لم يكن الغرض من ذكر المقدار الا رفع الابهام مع اقدامهما على بيع هذا
العين الخارجي كيف كان وقد يكون الخيار لهما وقد يكون باطلا والخيار ايضا اما بين الفسخ والامضاء بالنسبة
الى المجموع او بالحصة الى غير ذلك من الوجوه وما حكاه عن ط كأنه محصله لان الاجازة ببعض الثمن او بالجميع انما يتصور
فيما اذا تبينت النقيصة واما في الفرض فانما يقال للبايع الخيار بين الفسخ والامضاء في تمام المبيع في مقابل من توهم
ان له الامضاء فيما يقابل الثمن ويكون له الزائد وتشبيها حكاه عن ابن البراج ولعله ما رماه بشيء قوله والاقرب ان تقول
فافهم ولما حكاه عن ط منها لوجه الاخير وفساده اظهر ثم ما استقربه قده من تخيير البايع بين تسليم المبيع زائدا وبين تسليم

العشرة

العشرة لا وجه له لان المشتري لا يجب عليه قبول الزائد الذي هو ملك للبايع نعم فيما لا يكون الزائد للبايع واما يكون له الفسخ
وتسليم الجميع لدى المشتري خيارا على تقدير تسليم الزائد الذي هو في الحقيقة عبارة عن عدم الفسخ فافهم وبالتامل فيما قدمناه
يظهر ما في مع صد وغيره من انظاره لا يخفى فتدبر واذ قد ظهر بحمد الله تعالى من تحقيق ماهية الشرط ما لا [illegible] وامثالها على
ان للقسم الاول والذي هو عبارة عن جعل الحق شرائط نظيرها ايضا بالتامل في حقيقته وما هو مقتضاها منها كونه مقدورا للمشروط
عليه بمعنى كون ذلك معلوما بحسب مجاري العادات لمجرد كونه كذلك في نفس الامر فان هذا هو جزء المعاملة القادح في
المعاملات المبنية على المكايسة ويتفرع عليه عدم جواز بيع العبد الآبق فانما العجز عن ايصاله الى المشتري غير معلوم ومع ذلك
فهو قادح في البيع وقد حققنا في الرضوان ما يتعلق بالمسألة بما لا مزيد عليه والغرض هنا مجرد تعبير هذا الشرط الذي عنونوه
الاصحاب في الشرط حيث انه فرع على بعض الامثلة وان في الشرايع بعد قوله يجوز ان يشترط ما هو سائغ داخل تحت قدرته وما [illegible]
عليه لا يجوز اشتراط ما لا يدخل في مقدوره كبيع الزرع على ان يجعله سنبلا والرطب على ان يجعله تمرا [illegible]
انتهى ومن المعلوم ان هذا البيع كاشتراط القدرة في البيع وان المراد باشتراط قدرة البايع كما لا يخفى على من تامل في اطراف كلامه
واصرح منه عبارة كره قال من الشروط الفاسدة شرط ما لا يدخل تحت قدرة البايع عليه فلو اشترى الزرع بشرط ان يجعله
سنبلا او البسر بشرط ان يجعله تمرا بطل انتهى ومن الغريب ما في الجواهر حيث جعل فاعل يجعله او اسند مع صدق كلامه
جعل البايع الزرع سنبلا والحاصل ان كون المشروط عليه البايع من الضروريات وقد سبق الجواهر الى جعل الفاعل هو الله
تعالى الشهيد قده قال في مع صد بعد نقل هذا منه وكانه نظر الى ان الاول لا يكاد يتصور وقوعه من عاقل للعلم البديهي
بامتناع ذلك من غيره لانه سبحانه انتهى وهذا الوجه صرح به الشهيد قده في الحواشي فلا وجه لقوله وكانه نظر الى قال في
حواشي القواعد ان المراد جعل الله الزرع سنبلا والبسر لانا نفرض ما يجوز ان يتوهم عاقل امتناع ذلك من غيره
جلت عظمته انتهى وفيه ان الافعال التوليدية افعال اختيارية بالضرورة وكونها مستندة الى اسبابها الغير المقدورة للشخص
لا ينافي ذلك الا ترى الى صحة استناد الاحراق الى الشخص مع ان فعل النار عليه غير مقدور ولا نسلم فالمراد من هذا
الاشتراط ان يخدم البايع الزرع ويرفع الموانع ويحصل الشرائط بحيث يترتب عليها هذا الاثر فان قلت اذا لم تكن العلم
بتمامها مقدورة فالمعلول غير مقدور ضرورة قلت هذا غلط الا ترى الى ان الاحراق الذي هو صفة في النار غير
مقدور للشخص ومع ذلك فاسناده الى الشخص حقيقة مع ان كيفية الموانع خارج عن اختيار الشخص ان قلت فعلى هذا
لا مانع من نفوذ هذا الشرط وصحته ولا وجه لعده فيما ليس بمقدور قلت ان المناط هو المقدورية بحسب مجاري العادات
وقضائها بتهيئة الاسباب وهو في المقام منتف فان الاوقات للزرع ليست بعزيزة وتبين مما حققناه ما فيما افاده شيخنا
قدس سره تبعا لمن عرفت فلا تعبد ما ذكر الشرط المذكور لكن الظاهر ان المراد جعل الله الزرع والبسر سنبلا وتمرا والعرف

المعتبران عن اشتراط فعل غير العاقد مما لا يكون تحت قدرته كما فعل الله سبحانه لا عن اشتراط حدوث فعل محال من المشروط
عليه لأن الالزام والالتزام بمباشرة فعل ممتنع عقلا او عادة مما ينكره العقلاء والاتيان بالقيد المخرج لذلك والحكم
عليه بعدم الجواز والصحة بعيد عن شأن الفقهاء ولذا لم يتعرضوا لمثل ذلك في باب الاجارة والجعالة مع ان اشتراط كون
الفعل سائغا يغني عن اشتراط القدرة ثم اشتراط تحقق فعل الغير الخارج عن اختيار المتعاقدين المحتمل وقوعه في المستقبل
وارتباط العقد به بحيث يكون التراضي منوطا به وواقعا عليه صحيح عند العقلاء مطلوب لهم بل اولى بالاشتراط من اشتراط الوصف
الحالي الغير المعلوم تحققه ككون العبد كاتبا او الحيوان حاملا والغرض الاحتراز عن ذلك ويدل على ما ذكرناه تعبير اكثرهم
ببلوغ الزرع والبسر سنبلا وتمرا او بصيرورتهما كذلك وتمثيلهم لغير المقدور بانعقاد الثمرة وايناعها وحمل الدابة فيما بعد ووضع
الحامل في وقت كذا وغير ذلك انتهى وقد عرفت انه لا يلزم من الشرط المذكور ما ذكره من الالتزام والالزام بفعل ممتنع عقلا
او عادة فان غاية ما في الباب ان كون الشرط المذكور مقدورا غير معلوم لا انه ممتنع وليس من قبيل … العبد لا بقي …
اشتراط كونه … اشتراط القدرة في كلامهم وعدم كونه من … ووقوعه ثم … فساده لمن تدبر في
كلماتهم وقوله نعم الخ من الغرائب حيث ان ارتباط العقد بالامر الخارج عن الاختيار ان كان ينبغي تعليقه عليه فهو مبطل
له قطعا وان كان ينبغي جعله بمنزلة جزء من اجزاء العوضين حتى يملك المشروط له ذلك الشرط على المشروط عليه كما هو الحال في
الشرط الذي يرجع الى جعل الحق فهو لا يجامع عدم كونه مقدورا له والوصف المحتمل تحققه انما يشبهونه بما لا يتعلق العقد و
الفعل انه يصلح لان يجعل عنوانا فلا … لا اشتراطه في متعلق الانشاء بوجه من الوجوه فقوله انه اولى بالاشتراط منه
عجيب ويتضح هنا غاية الاتضاح بالتدبر فيما قدمنا من … ان ارتباط العقد بالفعل الخارج عن الاختيار غير معقول
فلا يبقى مجال المراجعة كلمات الاصحاب والاستشهاد بها مع ابتنائها على ما حققناه … واغرب من ذلك انه قال بعد كلام
طويل … ينقض ما ذكرنا بان اشتراط وصف حالي لا يعلم تحققه في المبيع كاشتراط كونه كاتبا بالفعل او حاملا للفرق
بينهما بعد الاجماع بان التزام وجود الصفة في الحال بناء على وجود الوصف الحالي وان لم يعلم به فاشتراط كتابة العبد الحالي
بمنزلة توصيفه بها حينئذ المقدار يرتفع الغرر بخلاف ما يتحقق في المستقبل فان الارتباط به لا يعطي البناء على تحققه
انتهى وانت ترى ان البناء على التحقق لا يناط به الحكم ولا يصح اشتراط غير المقدور اذا … المشروط عليه تحققه و
اوقع المعاملة مناطا انه يتحقق … او جهله يتحقق الوصف لكن اوقع المعاملة مع اعتماده مع انه واضح الفساد
وعلى الفرق فما حققناه من ان اشتراط الوصف الحالي المجهول تحققه عبارة عن اعتبار عنوان في متعلق الانشاء وقد
يوجب تخلفه الفساد وقد يوجب الخيار على ما حققناه سابقا وهذا غير معقول الا بالنسبة الى الاوصاف ومما حققناه يظهر
وجه ما حكي عن الشيخ والقاضي قدس سرهما من انه لو اشترط حمل الدابة في المستقبل صح واوجب تخلفه الخيار فان مرجعه الى

وصف

وصف حالي مجهول كالبكارة ومن حكم بالبطلان كالعلامة قده فقد نظر الى اعتبار غلبته الحمل في المستقبل الخارج عن الاختيار
واما ما افاده شيخنا قدس سره من ان حصر الشرط في الفرض الاول والثاني غير ظاهر لا يخفى ما فيه لمن تدبر فيما حققناه وظهر مما
حققناه ايضا وهن ما افاده العلامة قده في كره حيث قال بعد الحكم بصحة اشتراط بيعه على زيد لو اشترط بيعه على زيد فامتنع زيد
من شرائه احتمل ثبوت الخيار بين الفسخ والامضاء والعدم اذ تقييده بعه على زيد ان اشتراه انتهى فان البيع على زيد قد يكون بمعنى
ايجاد العقد المتوقف على القبول وهو وان كان بهذا المعنى عبارة عن تقييد المشروط عليه بايجابه حيث ان الاشتراء ليس فعله
لم يكن قد يحصل الوثوق بقدرة المشروط عليه على تحصيله كما هو الحال فجميع الافعال التوليدية … الى افعال الاختيارية …
الحصول المانع الا النهي المحتمل طروها وقد يكون بمعنى الايجاب فقط القبول للشراء فعلا ولا يثبت الخيار عند التخلف و
على الثاني يثبت اذا امتنع زيد من الشراء وان امتنع المشروط عليه من الايجاب ايضا فان الغرض ان يكون نافذا لا كلية
عند شرائه غير ممتنع من ذلك والا فمطلق الايجاب لا يتعلق به غرض عقلائي فيرجع الاشتراط الى استحقاق المشروط له
الزام المشتري على تمكينه من بيع المال لزيد من المعلوم ان هذا لا مسرح له عند عدم اقدام زيد على الشراء فقول العلامة قدس سره
اذ تقييده بعه على زيد ان اشتراه لا يرد عليه انه تعليق مبطل فانه من قبيل هي طالق ان كانت زوجتي وسيأتي تحقيق حال التعليق
ان شاء الله تعالى ومما ظهر مما تقدم ان اشتراط غاية متوقفة على سبب خاص كالزوجية والطلاق ليس داخلا في هذا العنوان
فان من النتيجة انما يصح اشتراطها لو كانت مما يتحقق بمجرد الاعتبار فانه لا انشاء كملك المنافع والاعيان فان الاستحقاق بما
يتحقق باعتباره في مثل البيع واما ما ليس كذلك فلا يصح اشتراطه وعدم نفوذ مثل هذا الشرط ليس لدلالة الدليل على انحصار سببه
في شيء مخصوص ولعل هذا يزداد اتضاحا فيما سيأتي ان شاء الله تعالى ومنها اي من الشرائط التي تظهر من التأمل في ماهية
الشرط وحقيقته ولا يتوقف اثباتها على حجة خارجية ان يلتزم به في متن العقد فان الحق الذي هو بمنزلة الجزء من احد الركنين
كنفس الركن يحتاج الى انشائه ولا يتحقق الا بانشائه كما ان البيع لا بد من ذكره في متن العقد فكذا ما اعتبر معه من متعلقاته
الخاتم لاتحاد المناط نعم لو كان مرجع الشرط الى اعتبار الكيفية الصرفة ككون الحنطة جيدة ولا مانع من الاكتفاء بتواطئهم ذكره
قبل العقد والبناء عليه فان تعيين العنوان كتعيين ذات الثمن والمثمن لا وجه لذكره في المتن وهذا هو الجامع بين شتات
كلمات الاصحاب وبه يرتفع الاشكال عن دعوى بعضهم الاجماع على انه لا حكم للشرط المذكور قبل العقد الا ترى انهم
يجوزون في باب الربا والصرف الاحتيال في تحليل الربا وصرف احد المتجانسين بازيد منه ببيع الجنس بما يساويه ثم هبة الزائد
من دون ان يشترط ذلك في العقد وفي باب المرابحة ان يبيع الشيء من غيره بثمن زائد مع قصدهما نقله بعد ذلك الى البائع
ليخبر بذلك الثمن عند بيعه مرابحة اذا لم يشترطا ذلك لفظا وهذا ينافيه ما عن الشيخ والقاضي قدهما من انه اشتراط سقوط
الخيار قبل العقد فانك قد عرفت فيما تقدم ان مرجعه الى انه قدام على رفع الحق ولا يحتاج مثله الى الانشاء بل يكفي فيه البناء عليه

والاتيان بالامثلة فى هذا المقال فهو من قبيل اشتراط الصفات فى الغاية الراجع الى تعيين ما لا يتعين على ما سلف بيانه ولنتحفنا قدره
فى هذا المقام ما يظهر به ما حققناه فنقول ومنها ان يكون ما فيه غرض معتد به بحيث يجعل من الحقوق فان مرجع هذا الشرط الى
ذلك وحقيقة الحق ينبغى ان تكون محققة فى نفسها فانه تابع الشرط لما هو الجعل والاثبات فلم يكن بهذه التامة لا يتحقق الا باشتراط
والتقييد بل انما هو صورة اشتراط ولهذا لا يوجب فساده فساد العقد ويصير لغوا وقد صرح جمع بان اشتراط الكيل او الكيل
او الوزن بمكيال معين او ميزان معين من افراد المتعارف لغو وفى كرة كوشرط ما لا غرض للعقلاء فيه ولا يزيد به المالية فانه
لغو لا يوجب الخيار وحكى التصريح بالتفصيل بين ما كان فساد الشرط من جهة اللغوية وبين غيره فحكم بفساد العقد على الثانى
دون الاول وانت خبير بان هذا محصل كلمات العلماء واجماعهم من الاصحاب ايضا والمرضى ان جعل الاستحقاق لاحد
بعدم الحقية غير معقول فكان تمليك السماء لا يقوم عليها ما قل ولو صدر منه ما يدل عليه فهو غير قاصد للانشاء قطعا فكذا الجعل
انشاء استحقاق ما يعلم بعدم كونه من الحقوق ومجرد تعلق غرض من الشخص بشىء لا يجعله من الحقوق فى نفسه حتى يتعلق
تقييد انشائه به ان قلت ان الاطلاق والتقييد تابع لما يلاحظه المنشئ من الاهمال وليس له ضابط والا كان امكان تعلق الغرض
بالتقييد مما يتعلق به غرض معتد به مكابرة قلت انما يمكن التقييد وجعل الشىء بمنزلة الجزء من احد العوضين اذا اشتمل الحال
وزعم المنشئ كونه من الحقوق واما مع ذلك فلا انشاء فى الحقيقة مطلق عند التامل غاية الامر انه مقارن بما اراده الشارط
وهذا كالشرط المتقدم فان الانشاء غير مقيد به وان كان ملتفتا اليه معتقدا تقييده به وهذا لا يظهر الا لمن له لطف قريحة
ومنها ان لا يكون مخالفا للكتاب والسنة كتحرير حر او توريث اجنبى ووجه عدم نفوذ هذا الشرط اوضح من ان يبين حيث ان
ما حكم الله تعالى على خلافه ليس من الحقوق فلا معنى لجعله بمنزلة الجزء من احد العوضين مثله حقيقة لا اشتراط غير محققة
متحققة كبيع ما ليس من الاموال لا انه مستثنى من العمومات وما ورد فلا حاجة الى استثنائه ويرجع الى ما حققناه كما لا
يخفى على الخبير منها النبوى المروى صحيحا عن ابى عبد الله ع من اشترط شرطا سوى كتاب الله عز وجل فلا يجوز ذلك له
ولا عليه ومن طرق العامة فى حكاية بريرة لما اشترتها عائشة وشرط مواليها عليها ولاءها ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست
فى كتاب الله فما كان من شرط ليس فى كتاب الله عز وجل فهو باطل قضاء الله احق وشرطه اوثق والولاء لمن اعتق و
فى رواية محمد بن قيس عن ابى جعفر ع فيمن تزوج امرأة واشترطت عليه ان بيدها الجماع والطلاق قال خالفت السنة
ووليت حقا ليست باهله فقضى ان عليه الصداق وبيده الجماع والطلاق وذلك السنة وفى معناها مرسلة ابن
بكير عن مروان وفى رواية ابراهيم بن محرز قال قلت لابى عبد الله ع رجل قال لامرأته امرك بيدك فقال ع انى يكون
هذا وقد قال الله تعالى الرجال قوامون على النساء وعن تفسير العياشى عن ابن مسلم عن ابى جعفر ع قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام فى امرأة تزوجها رجل وشرط عليها وعلى اهلها ان تزوج عليها او هجرها او اتى عليها سرية فهى طالق فقال ع

شرط

شرط الله قبل شرطكم ان شاء وفى بشرطه وان شاء امسك امرأته وتزوج عليها وتسرى وهجرها ان اتت سبب ذلك قال الله
تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء واحل لكم ما ملكت ايمانكم واللاتى تخافون نشوزهن الآية فظهر ان الشرط المخالف لكتاب
الله عبارة عما كان متعلقه ما ينافى لما كتبه الله على عباده ككون الولاء لغير المعتق وكون امر المرأة بيدها وغيرهما مما ذكر فى الاخبار
وما ضاهاهما ان قلت ان اشتراط حكم مخالف لما ورد من الشرع فى الانشاء غير معقول حيث ان الشرط من قيود متعلقه فيه تقييد
الثمن بكون ولاء المبيع للبائع الذى هو بمنزلة الجزء منه فرع اعتقاد المتعاقدين كونه مما يملكه المشترى والمفروض ان كونه لو
للبائع مما علمه لا الشارع وهو انشاء لا يلتزم به قلت نعم ولكن انما يصير مثل هذا الشرط عمن يزعم كون الولاء من الحقوق
وان زمام امر العتق يجعله لمن يشاء كسائر الاملاك فالشارع ينبه على ان حكم ولى الحق لا يتغير بالشرط وانما الهادى والفرق بينه
وبين تحليل الحرام ان متعلق الشرط على هذا فعل اختيارى كحل الخمر وحل الغنم بالاتفاق المخالف للكتاب واما تحريم الحلال
فهو من نوع الشرط السابق وهو كونه مما لا يتعلق به غرض معتد به كاشتراط الزوج للنقصان لا يتزوج ولا يتسرى فان ترك
التزويج والتسرى من الزوج وان كان مما يتعلق به الغرض الا انه ليس من الحقوق فان النسبة بين الحق وما فيه غرض معتد به
عموم من وجه والامر العدمى لا يكون حقا الا اذا كان مرجعه الى الوجود وكان ملحوظا من هذه الحيثية كشرط الشخص
على صاحبه ان لا ينقض حياته فان المشروط انما هو ابقاء الحياة واعتبار هذا الترك من جهة انه سبيل اليه واما ترك التزويج
والتسرى فهو محبوب للزوجة من حيث انه امر عدمى كالنعم والعدم الصرف ليس من الحقوق وان تعلق به غرض اعظم
مما يتعلق بالحقوق مثلا اذا كان اكل الجبن وشرب الخل مبغوضا للشخص لم يصح اشتراط تركه على احد من حيث انه مما
يتعلق به الغرض بل لا اشتراط ترك الاتيان الى من يكرهه الاتيان اليه غير ناظر فمن حيث انه ليس من الحقوق ولكن
ان التفصيل النفيس لو تامل فى جهات المسألة تحقق له ان الحقية لا تتحقق فى العدمى الا ان تقول ان كل امر وجودى يتعلق به
غرض نوعى او شخصى من الحقوق بل نقول ان العدمى من حيث هو كذلك ليس من الحقوق وعدم امكان ان يلحظ فيه جهة
الوجودية والتعبير عنه بعبارة ايجابية لا يجدى فى ذلك بل لا بد ان يكون ملحوظا لجاعل جهة الوجود كما هو الحال فى اشتراط ان
لا ينقض الحياة ومنها ان لا يكون منافيا لمقتضى العقد بمعنى ان لا يكون بحيث يعود عليه بالنقض كاشتراط الضمان
فى الوديعة ووجه اعتباره ايضا فى غاية الوضوح حيث ان الانشاء لا يتحقق لتهافت طرفى الكلام الا ان الاشكال
فى الضابط الذى يتميز المنافى من غيره فان كلمات الاصحاب فى المقام فى غاية الاضطراب فنقول مع ما مر ان المراد بالمنافى
مقتضى العقد ما يقتضى عدم ترتب الاثر الذى جعل الشارع العقد من حيث هو هو بحيث يقتضيه ورتب عليه اثره و
فائدته التى لاجلها وضع كانتقال العوضين الى المتعاقدين واطلاق التصرف لهما فى البيع وثبوت التوثق فى الرهن
والمال فى ذمة الضامن بالنسبة الى الضمان وانتقال الحق الى ذمة المحال عليه فى الحوالة ونحو ذلك فلو شرط فى البيع ان يبقى فى

ملك البائع لكان ذلك منافيا لما جعل الشارع عقد البيع واقعا عليه مقتضيا له ومثل ما لو شرط ان لا ينتفع بالمبيع اصلا او لا
يبيعه ابدا او لا يعتقه كذلك او لا يطأ الجارية كذلك ايضا ونحو ذلك لان الغرض الاهم من انتقال الملك انما هو الملك والتصرفات
فاذا اشترط عدمها او عدم البعض المهم منه نافى مقتضى العقد فان قلت فعلى هذا لو شرط عدم الانتفاع زمانا معينا يجب ان لا يكون
صحيحا لمنافاته لمقتضى العقد المقتضاه اطلاق التصرف قلت لا يلزم ذلك لان اطلاق التصرف يكفي فيه ثبوت جوازه في
ما دام لا يشترط المنع مطلقا لانه يتحقق المنافي ويمكن ان يقال ان اثار الملك من حيث هو هو التصرف في كل وقت فاشتراط المنع وقتا ما ينافي
مقتضى العقد ودفع ذلك لا يخلو من عسر وكذا القول في نفي خيار الحيوان مثلا فان ثبوته مقتضى العقد فيلزم ان يكون شرط سقوطه
منافيا لمقتضاه مع ان اشتراط ذلك جائز ولا يمكن ان يراد بمقتضى العقد ما لم يجعل لاجل كانتقال العوضين في البيع
الذي هو اثره الحقيقي لم ينخل لك ينافي منع اشتراط الا بيع المبيع مثلا والحاسم لمادة هذا الاشكال ان الشروط على اقسام
منها ما انعقد الاجماع على حكمه من صحة وفساد فلا عدول عنه ومنها ما وضح فيه المنافاة للمقتضى كشرط عدم الضمان عن المقبوض بالبيع
او وضح مقابله ولا كلام في اتباع ما وضح ومنها ما ليس واحدا من النوعين فهو بحسب نظر المعتبر انتهى وقال عند شرح قول العلامة قده
والضابط انه يتوقف في صحة هذا الضابط فان منافاته اشتراط عدم الهبة للمشروع غير ظاهر اذ المشروع كون الشيء مملوكا ولا ينافيه
ما ذكر وسوق كلامه يقتضي اندراج هذا وما قبله في الضابط فان تعلقت منافاته من جهة منعه من الهبة قلت منعه من الهبة ان اريد
به بالنسبة الى العقد المجرد عن الشرط فهو وارد في كل شرط لانه مخالف لمقتضى العقد الخالي عنه وان اريد بالنسبة الى العقد المقتضي
له فهو غير واضح انتهى فهو قده كما ترى عجز عن بيان الضابط والتحقيق ان ترك التصرف قد يكون من الحقوق كما اذا اشترط بائع
الامة على المشتري ان لا يبيعها ولا يهبها من غيره او من قاطع لها مع افتراق عليكما من لا يحسن اليها فانه يرجع هذا الشرط الى ابقاء
الامة في ملك المشتري وليس الغرض ترك التصرف في الامة من حيث هو هو وقد عرفت ان هذا كابقاء الجدار الجاري من الحقوق
ومن المعلوم ان استحقاق الابقاء المستتبع لحرمة التصرف المنافي كالنقض او عدم نفوذه من غير اذنه كالبيع والهبة فانه لا
لا ينافي سلطنة المالك على ماله من حيث هو كذلك بل هو مؤكد له حيث ان رب المال مقتضى قوة سلطانه جعل هذا الحق للمشروط له
فهذا الشرط يقع على وجهين ينافي مقتضى العقد من جهة ويؤكده من اخرى ثم عدم المنافي من المحرم للحلال المندرج فيما لا يتعلق
به غرض معتد به اصلا وامثال المنافي انما هو شرط الضمان في الوديعة وعدمه في البيع ولكن ليس كما لو صنوع الى
الشرط الذي مرجعه الى جعل الحق واما هو من شرائط ما يرجع الى اعتبار الكيفية وكأنه الى ما حققنا ينظر ما ذكره من الاستشكال
في المسألة قال وقد بينا ان كل شرط ينافي مقتضى العقد فانه يكون باطلا مثل ان يشتري جارية بشرط ان لا خسارة عليه و
معناه انه قد حصر منها فضمانه على البائع وكذا لو شرط عليه ان لا يبيعها على اشكال او لا يعتقها على اشكال لا يطأها فان هذه
الشروط باطلة لمنافاتها مقتضى العقد فان مقتضاها ملك المشتري وقال النبي ص الناس مسلطون على اموالهم انتهى فان استشكاله

فخصوص

فخصوص هذا النوع من الشرط انما هو من جهة عدم تمحضه في تحريم الحلال لامكان ان يكون المال مرادا وجوديا فالحقه عند
على ذلك برواية جميل وصحيحة الحلبي عن احدهما ع في الرجل يشتري الجارية ويشترط لاهلها ان لا يبيع ولا يهب ولا يورث قال
يفي بذلك اذا اشترط لهما الا الميراث وفي صحيحة اخرى للحلبي عن ابي عبد الله ع عن الشرط في الاماء لا تباع ولا توهب
قال يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث وكل شرط خالف كتاب الله عز وجل فهو رد فظهر انه يمكن ان يستحق البائع على المشتري
ترك بعض انواع التصرف بالشرط وان اشتراط ترك البيع والهبة انما يفسد لتطاهره ... تحريم للحلال وهذا مراد من
ابطله لكونه منافيا لمقتضى العقد هنا انما هو الحق في هذه الشروط المشكلة وكلمات الاصحاب فيها في غاية الاضطراب لا يكاد يرجع
اليها فقول الفاضلين في تفسير تحليل الحرام وتحريم الحلال تكلفا لا بعيدا زعموا ان اشتراطهما الفسخ ونظائره من تحليل الحرام و
ان اشتراط عدم الفسخ تحريم للحلال فحكم بعضهم بالاجمال وقيل ان المراد التحليل الظاهري للحرام الواقعي وبالعكس وقيل المراد
بالحلال والحرام ما هو كذلك باصل الشرع من دون توسط العقد واستشهد لذلك باتفاقهم على صحة شرائط خاصة تكون منافية
لمقتضى العقد كاشتراط عدم الانتفاع مدة معينة وسقوط خيار المجلس والحيوان وما شاكله ولا ريب ان قبل الشرط مقتضى العقد
حل الانتفاع مطلقا والرد في زمان الخيار ويحرم بعده فقد حرمت الشروط ما كان حلالا لا بتوسط العقد قبله وعلى هذا فالباطل
في الشروط التي لم تحرم الحلال باصل الشرع وبالعكس هو الجواز الا ان يمنع عنه مانع وقال الفاضل النراقي في اجوبة مسائله ان المراد
من تحليل الحرام وتحريم الحلال هو تأسيس القاعدة وسيأتي كلامه مفصلا ما التفات في قده كثيرة في عوائده نعم التحليل الشرط التحريم
للحلال والمحلل للحرام مع المخالف للكتاب والسنة حيث قال بعد ما نقل الوجوه المتقدمة في تفسيرها ولا دكل هو منها خطوا
الطريق في فهم الحديث مع انه ظاهر جلي في معنى القاصر عنه غاية الظهور كما يظهر مما ذكرنا في بيان مخالفة الكتاب والسنة والحاصل
ان عبارة الامام ع هكذا ان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا او احل حراما وفاعل حرم واحل هو الشرط فالمستفاد
شرط حرم ذلك الشرط الحلال او احل الحرام وهذا انما يتحقق مع اشتراط حرمة حلال او محلية حرام لا مع اشتراط عدم فعل حلال
فانه لو قال بعتك هذا وشرطت عدم جواز التصرف في البيع او حرمته او حلية النظر الى وجه زوجتك يكون الشرط حرم الحلال
او احل الحرام بخلاف ما لو قال بشرطت عدم التصرف في المبيع فان الشرط لم يحرم التصرف ثم لو اجاز الشارع ذلك الشرط
فاجازته وايجاب الشارع الوفاء به حرم الحلال لا انه لم يقل الا شرطا حرم ايجابه حلالا انتهى وقد لا المحقق الشيخ علي العروي قده
في شرحه على اللمعة في جملة كلام له لا يقال ان هذا الشرط لا حلل حراما لانا نقول المراد به الحرام الاصلي الذي لولا الشرط لا
كل ما كان حراما بعد الشرط ولهذا لم يسلم شرط من الشروط والمراد بالحرام الاصلي ما لم يقم دليل بالخصوص على ما دخل تحت قاعدة
تقتضي بالتحريم من استصحاب وغيره فان دليل الشرع يحكم عليها وثبوت الغايات بالعقود والايقاعات مثله لا ينفي ثبوتها
بناء على هذا بل الحصر ما هنا لانه يبقى ثبوتها بما عدا ذلك داخله تحت القواعد العامة من استصحاب بقاء الملك وكون الاحكام لا

الشرعية تكليفية او وضعية توقيفية فاذا جاء دليل الشرط سوغها انتهى وهذا هو محصل ما في العناوين وتبعهما في هذا المسلك شيخنا
قدس سره ناعما اندراج تحليل الحرام وتحريم الحلال في مخالف الكتاب والسنة كشيخه النراقي قده مخالفا في تعميمه بالنسبة الى
الا اقتضائية حيث ان شيخه قده لم يلتزم بفساد مثل اشتراط ترك التزويج والتسري الا لدليل خاص وجزم بعدم شموله هنا له
فهو موافق له في اختيار عدم تباين العنوانين مخالف له في التعميم حيث ان مختار شيخه قده ان الالتزام بالمعصية ليس مخالفا للكتاب
والسنة فكيف حال الالتزام بترك المباح غاية الامر حصول التعارض على الاول بين دليل وجوب الوفاء بالشرط وبين دليل
الحرمة والوجوب ثم قال ان المتصف بمخالفة الكتاب انما هو نفس المشروط والملتزم ككون الاجنبي وارثا وعكسه وكون الحر او ولده
رقا وثبوت الولاء لغير المعتق ونحو ذلك واما ان يكون الترك مثلا محرما كعدم التسري والتزويج على المرأة ليس مخالفا للكتاب
واما المخالف الالتزام به فانه مخالف لا باحة التسري والتزويج الثابتة بالكتاب وقد يقال ان التزام ترك المباح لا ينافي اباحته
فاشتراط ترك التزويج والتسري لا ينافي الكتاب فينحصر المراد في المعنى الاول وفيه ان ما ذكر لا يوجب الا فساد فان التزام ترك
المباح وان لم يخالف الكتاب المبيح له الا ان التزام فعل الحرام يخالف الكتاب المحرم فيكفي هذا مصداقا لهذا المعنى مع ان الرواية
المتقدمة الدالة على كون اشتراط ترك التزويج والتسري مخالفا للكتاب مستشهدا عليه بما دل من الكتاب على اباحتهما كالصريحة
في هذا المعنى وما سيجيء من تاويل الرواية بعيد مع ان قوله ع في رواية اسحق بن عمار المؤمنون عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا
او احل حراما ظاهر بل صريح في فعل الشارط فانه الذي يرخص باشتراطه الحرام الشرعي ويمنع باشتراطه عن المباح الشرعي اذ المراد من
التحريم والتحليل ما هو من فعل الشارط لا الشارع واصرح من ذلك كله المرسل المروي في الغنية الشرط جائز بين المسلمين
ما لم يمنع منه كتاب او سنة ثم ان المراد بحكم الكتاب والسنة الذي يعتبر عدم مخالفة المشروط او نفس الاشتراط له هو ما ثبت
على وجه لا يقبل تغيره بالشرط لاجل تغير موضوعه بسبب الاشتراط توضيح ذلك ان حكم الموضوع قد يثبت له من حيث نفسه
ومجردا عن ملاحظة عنوان اخر طار عليه ولازم ذلك عدم التنافي بين ثبوت هذا الحكم وبين ثبوت حكم اخر له اذا فرض عروض
عنوان اخر لذلك الموضوع ومثال ذلك اغلب المباحات والمستحبات والمكروهات بل جميعها حيث ان تجويز الفعل والترك
انما هو من حيث ذات الفعل فلا ينافي طرو عنوان يوجب المنع عن الفعل او الترك كاكل اللحم فان الشرع قد دل على اباحته
في نفسه بحيث لا ينافي عروض التحريم له اذا حلف على تركه او امر الوالد بتركه او عروض الوجوب له اذا صار مقدمة لواجب او نذر
فعله مع انعقاده وقد يثبت له لا مع تجرده عن ملاحظة العنوانات الخارجة الطارية عليه ولازم ذلك حصول التنافي بين
ثبوت هذا الحكم وبين ثبوت حكم اخر له وهذا نظير اغلب المحرمات والواجبات فان الحكم بالمنع عن الفعل او الترك مطلق
لا مقيد بحيثية تجرد الموضوع الا عن بعض العنوانات كالضرر والحرج فاذا فرض ورود حكم اخر من غير جهة الحرج والضرر فلا بد
من وقوع التعارض بين دليلي الحكمين فيعمل بالراجح بنفسه او بالخارج انتهى وللاصحاب في المقام مسالك اخر تتضح الفساد ويردها

انقضاها

انقضاها بعد ما نوضح ما فيها فنقول بعون الله تعالى وسنشير الى زعم الاجمال فيه ونشكر ببيان الحال واما من زعم ان المراد منها
الظاهر للواقع فيتبهم بنية الوهن حيث ان الشارط العالم بحكم الشارع لا يتعذر ان يجعل حكما على خلاف ما يعلم فان جعل الحكم الظاهري ع
لا يعقل من غير الشارع مع انه من الشارط العالم بالمخالفة غير معقول فان الحكم الظاهري يعتبر الجهل في موضوعه وان كان غرضه
التشريع مع انه خلاف ما هو المتعارف من تحريم الحلال وتحليل الحرام في الشروط وغير منطبق على اخبار الباب ضرورة انه لا التزام
بترك التزويج والتسري ليس من هذا القبيل بل الالتزام بكون الولاء للبايع ايضا ليس على وجه التشريع بل انما هو بزعم كون الولاء
من الحقوق وكون المشترى مالكا لجعله للبايع حيث انه من حقوقه على ما اقتضاه سابقا يرد عليها ما يرد على هذا فهو حكم وانحطها
لما جعله الشارع ولا معنى لكونه حكما ظاهريا واما تفسير الحلال والحرام بما هو كذلك من دون توسط العقد ففيه مع انه يستلزم عدم
جواز اشتراط عدم نقض الجدار في بيع الدار مثله ونظائره والتفصيل بين اشتراطه ان لا يبيع الدار ولا يهبها في ضمن بيعها
وبين اشتراطهما في غيره بعدما ملكها بعقد اخر او ميراث ونحوه حيث ان جواز البيع والهبة ليس بتوسط هذا العقد وان ثبت
الا عن كونه ثابتا لا بتوسط عقد اصله فنقضه ما ينقض بما كان بواسطة الايجاب كالميراث ولا يكاد ينطبق منطبقه فضله من
ففيه انه جزاف وكلا المثالين فاسد لما عرفت من انه مشترك بين القسمين حيث انه لا يجوز اشتراط ان لا ينقض الجدار وما مثلهم
ايضا من الاضافات فكيف فسد لتجويزهم اشتراط عدم الانتفاع مدة معينة وسقوط الخيار على اختصاص لا ينافي المنع مع انه لا فصل
بين ترك الانتفاع مطلقا او مدة معينة وتخصيص النادر بالجواز لا يحصل له وان ارسله ثاني المحققين قده فيما تقدم ارسال المسلمات
ومثل بعض المحققين لا اشتراط عدم الانتفاع في زمان معين بان يشترط البايع على المشترى بنفسه سكنى الدار سنة مثلا فان
صحة هذا الشرط اما هو لكونه وجوديا مستلزما للمنع من التصرف وشرطه جائز وان استتبع المنع من التصرف دائما كاشتراط الوقف
والعتق وليس الصحيح بعيني زمان المنع وعدم اطلاقه وكذا اشتراط سقوط الخيار ليس من تحريم الحلال بل انما هو اعتبار سقوط الحق
وارتفاع امر وضعي ولا يجيئه التزام بترك فعل والمثال المطابق للتحريم انما هو الا التزام بترك الفسخ فافهم واما ما افاده المحقق القمي
قدس سره فتوضيحه على نقل تمام ما افاده كي يكون الناظر على بصيرة قال اعلم ان الشرط الجائز والشرط الغير الجائز يحتمل
كل منهما ثلث معان الاول كون ما يشترط في العقد مع قطع النظر عن الشرط جائزا او غير جائز والثاني كون اشتراطه جائزا او غير
جائز الزاما او غيره جائز والثالث ورود جواز اشتراطه في العقد من الشارع او عدمه وقد يجتمع بعض هذه الاقسام مع الاخر في
مادة وقد يفترق عن الاخر والظاهر ان موضوع المسئلة وما يبحث عنه في هذا المقام هو المعنى الثاني وهو يتضمن للمعنى
الاول ولا يتم وهو اللائق بان يكون قاعدة في الباب واما المعنى الثالث فانه وان كان لا اشكال في اتباعه لو ورد به النص من الشارع
وعدمه لكنه خارج عن البحث لعدم الاطراد الى ان قال ومن امثلة ما يكون الشرط مع قطع النظر عن شرطيته غير جائز هو شرط الخمر
والزنا ونحوهما من المحرمات ومن امثلة ما يكون الالتزام والاشتراط عليه من المحرمات هو فعل المرجوحات وترك المباحات وفعل المستحبات

كما يشترط تعليم الاطفال بالسن ابا واوه لا يلبس الحرير ولا بترك النوافل فان جعل المكروه او المستحب واجبا وجعل المباح حراماً
حرام لا يمضيه من الشارع حاصلة من احد الاسباب المذكورة كالنذر والعهد واليمين فيما ينعقد فيه ويستفاد ذلك من كلام
علي عليه السلام في رواية اسحق بن عمار انه كان يقول من شرط لامرأة شرطا فليف لها فان المسلمين عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا
او احل حراما فان قلت ان الشرط كالنذر والعهد ونحوها من الاسباب الشرعية المغيرة للحكم بالاتفاق لتغيرها بايجاب ما ليس
بواجب فان بيع الحلال او هبته لغيره مباح واما لو اشترط في ضمن عقد بيع اخر فيصير واجبا فما وجه تخصيص الشرط بعدما
ذكرت من الامثلة قلت الظاهر من تحليل الحرام وتحريم الحلال هو تاسيس القاعدة وهو تعلق الحكم بالحل او الحرمة بشيء فعلا من
الافعال على سبيل العموم من دون النظر الى خصوصية فرد فتحريم الخمر معناه منع المكلف عن شرب جميع ما يصدق عليه هذا الكلي
وهكذا حلية البيع فالتزويج والتسري مثلا امر كلي حلال لعالم التزام تركه يستلزم لتحريمه بل وكذلك جميع احكام الشرع من التكليفية
الوضعية وغيرها وانما يتعلق الحكم بالجزئيات باعتبار تحقق الكلي فيها فالمراد من تحليل الحرام وتحريم الحلال المنهي عنه هو ابداع
قاعدة كلية وبدعة محكما جديدا فقد اجيز في الشرع البناء على الشروط الا شرطا اوجب ابداع حكم كلي جديد مثل تحريم التزويج والتسري
وان كان بالنسبة الى نفسه فقط وقد قال الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وجعل الخيرة في الجماع
والطلاق بيد الزوج وقد قال الله تعالى الرجال قوامون على النساء وسيجيء في هذا الخبر رواية ديهم وفيما لو شرطت عليه ان
لا يتزوج عليها فله نزاوله يتسرى بغلام خاصة اشكال فلزوم البيع الخاص الذي يشترطانه في عقد بيع ليس مما يوجب احداث
حكم البيع ولا تبديل حلاله الشارع وحرامه وهكذا الشرط نقض الجامع من الواجب كما سنشير اليه ومما يشير الى ما ذكرنا ما ذكروه في
كتاب الصلح فانهم بعد ما رووا عن النبي ان الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وفسروا تحليل الحرام
بالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع لا سبب له باحتر عبده او لشربها او اصرها الخمر ونحو ذلك وتحريم الحلال بان لا يطأ
احدهما حليلته او لا ينتفع بماله ونحو ذلك وبالجملة اللزوم الحاصل من الشرط لما يشترطانه من الشروط الجائزة ليس من باب تحليل
حرام او تحريم حلال او ايجاب جائز او نحو ذلك على سبيل القاعدة بل يحصل من ملاحظة جميع موارده حكم كلي شرعي مخصوصه ليس من
جانب شرطا حتى يكون من باب تحليل الحرام وتحريم الحلال بل انما هو صادر من الشارع مستقلا الى ان قال مع ان عدم التزويج
وعدم التسري وان كان مباحا لكن التزامهما مرجوح لان ذلك المباح راجح والتزام ترك الراجح مرجوح بل حرام كما ذكرو ومنه ترك
جميع المستحبات بل ترك صنف منها راسا كالجماعة والنوافل انتهى هذا بعض كلامه ولا يحصل الاطلاع بل فيه ما هو خلاف التحرير
لحرمة الالتزام بفعل المستحب وترك المباح فلو شرط على احد ان يأتي بالرواتب ما يحتمل فيه حياته كحسبي سنة مع تعيينه في
الانشاء صح قطعا والمنع يحمله ذلك الحكم او لا مساحة على ذلك وكذا الحال في اشتراطان لا ينقض الجبا ما ولا يبيع الدار اذا كان
فيه غرض عقلائي للمجانبة والفرق بين الكلي والجزئي مع وضوح فساده خرافة وما زعمه مدركا له من ان الحكم انما يتعلق بالكلي ابتداء

وبالفرد

وبالفرد ثانيا وبالتبع كما يفصح عنه قوله وانما يتعلق الحكم بالجزئيات باعتبار تحقق الكلي فيها مع فساده في نفسه لا يدل على ذلك
حيث ان كون متعلق الحكم كليا لا يستلزم العموم بل ربما يختص في فرد باعتبار التقييد ولا الاستدلال بالحرمة الالتزام بترك المباح من جهة
رواية اسحق فلا ربط له بالمرام فان مقتضى الاستثناء انما هو عدم النفوذ وعدم وجوب الوفاء لا الحرمة وبالجملة فان دخل ترك
المباح وفعل المستحب في حقوق الشروط صح اشتراطه على سبيل العموم والخصوص ويدل على نفوذه ما دل على صحة العقد المتضمن
له وعموم المؤمنون ولا فلا يصح لا شرطه ولا حاجة في اثبات عدم نفوذه الى التمسك بدليل وبالجملة فهذا تفصيل عليل مخالف لكل
للاجماع وحرمة التزام ترك الراجح خلاف الضرورة والتعبير عن هذا النحو من الالتزام بابداع حكم جديد لا يجعله بعد حيث ان الملتزم
بترك التزويج لا يريد تشريع حكم لموضوع بل انما غرضه احداث عنوان به شرطا كي يترتب عليه حكم الشارع بوجوب العمل عليه
كسائر الاسباب من العقود والايقاعات ويكفي في نفوذه ما عرفت فقوله ان هذا النحو من الالتزام بدعة اذ الشارع حرام لا
يكاد يظهر له محصل ولا اختصاص للنذر واخويه في حصول التخصيص ولا فرق في شمول رواية اسحق واشباهها يعني النذر واخويه
وغيرها كالصلح والشرط بل ورجانه لا يمعن في تحليل الحرام وتحريم الحلال وعدم بطلان الحلف على ترك شرب التتن المباح دائما
بانه ليس له ان يحرم ما احل الله وبهذا يظهر فساد ما اجاب به عما اورده على نفسه من سؤال الفرق بين الشرط وغيره وتحصيل
التفصيل بينهما اوجب تاسيس قاعدة وابداع حكم جديد وبين غيره فان الوجهين يجريان في غير الشرط ايضا واختصاص
تاسيس القاعدة واحداثه بالمنع مع انه بديهي البطلان لا يستلزم اختصاص هذا النحو من الشرط بالمنع ومن الغريب ما فرق به بين
احداث القاعدة والالتزام بشيء خاص من ان التحريم مثلا في الاول مستند الى الشارط وفي الثاني الى الشارع حيث قال وبالجملة
اللزوم الحاصل الخ فان عموم ما التزم به الشارط لا يغنيه عن تنفيذ الشارع للالتزام واي فرق بين الالتزام بترك التزويج كليا
وبينه بالنسبة الى امرأة مخصوصة او على نحو خاص فهل يتوهم احد نفوذ الاول من غير تنفيذ الشارع وانه لا يتوقف على التمسك بعموم
المؤمنون ونحوه وبالجملة الالتزام بترك فعل مغاير لتشريع الحكم بالضرورة ولا فرق في كونه موضوعا للحكم الشرعي بالتنفيذ و
عدمه بين كونه على سبيل العموم والخصوص ولو كان مجرد الالتزام بترك المباح كافيا في تحقق عنوان تحريم الحلال فلم لا يلتزم بانها
كان ملحوظا على نحو خاص وكيف يتوهم ان عموم المتعلق اوجب صحة نسبة التحريم الى الملتزم وبيان ان التحريم مثلا على فرض
الاول نهي الغير عن الفعل والثاني منع النفس عنه بالالتزام بالترك فان كان المراد في المستثنى هو الاول ولم يتناول الالتزام بترك
المباح وان كان احداث قاعدة وان كان الثاني لم يتم القسمين اي ما كان على سبيل احداث القاعدة وما كان على وجه خاص
وان كان المراد ما يعم من منع النفس ومنع الغير ارتفع الفرق عن البين ايضا حيث ان هذا المعنى وان الالتزام بالترك الخاص
موجود ايضا ومنه يعرف الحال في تحليل الحرام وايجاب غير الواجب فافهم وحرمة ترك جميع المستحبات فضلا عن نوع خاص
ولو على سبيل الالتزام ممنوع الا اذا انطبق عليه عنوان محرم كالاعراض عن الدين او البدعة وما حققناه يظهر ما في تفسير كلام ذاد الله

في علو مقام فلاحظ وتفطن واما ما في العوائد فهو اوضح فسادا مما افاده ذلك المحقق حيث ان الاخبار تنادي باعلى صوتها
بفساده وكذا كلمات العلماء فان اشتراط ان لا يتزوج ولا يتسرى الذي علل في الاخبار فساده بانه تحريم للحلال لم يتعلق
الا بالترك فهل يخفى على احد ان قولنا ان لا يتزوج سلب للتزويج فاذا تعلق به الشرط كان المشروط ترك التزويج لا حرمته وهذا بعينه
هو الذي حكم في الروايات بانه تحريم للحلال لا اشتراط كون التزويج محرما على الزوج وكذا الحال فيما مثل به الاصحاب في كتاب الصلح
لتحليل الحرام وعن ان لا يطأ حليلته او لا ينتفع بماله مع ان هذا الشرط لا يتخيل اصلا ولا يقع من العقلاء قطعا بل انما هو مجرد
خيال وغيره فان اعتبار شيء من طرف الزوجة في العقد مرجعه الى اخراج العلقة عن الاطلاق الى التقييد ولا يعقل ذلك الا بان
يكون ما اعتبره من الحقوق كالنفقة والكتابة بحيث يصير بمنزلة الجزء من المهر او يكون كيفية في الزوج حتى يكون محققا للعنوان
كما هو الحال في الشرط الذي مرجعه الى التوصيف منوعا كان او مشخصا كما هو الحال في اشتراط الزوج على الزوجة ان تكون بنت مهيرة
فان مرجعه الى عنوان في الزوجة يوجب تخلفه الخيار كما هو الحال في كل وصف مشخص وكون التزويج محرما شرعا ليس داخلا اعتبارهم
في شيء من القسمين فلا يعقل اشتراطه بل الى الشيء معنى له على انه كغيره من ان الشرط بمعنى الالزام والالتزام في البيع ونحوه
حيث ان ما لا يرجع الى الاخير لا يتعلق به الالزام والالتزام فليس الالتزام بكون الشيء حراما في الشريعة الا كالالتزام بكون الا
في قضاء الشمس مشرقة بل هو بالالتزام بكون السماء تحتنا والشمس مظلمة اشبه ثم ما ذكره هو المقصود بمخالفة الكتاب و
السنة ولما زعم ان الثاني احق بان ... ولم يظهر له التباين وكان هذا التفريع ... في غاية الوضوح قال وكل هؤلاء
اخطأ الطريق في فهم الحديث مع انه ظاهر على فهمي القاصر غاية الظهور كما يظهر مما ذكرناه في بيان مخالفة الكتاب والسنة
الخ وما استدل به من ان تحريم الحلال انما يستند الى الشرط لو كان المشروط نفس الحكم وهو الحرمة لا متعلقه فان المحرم هو الشارع
اذا امضى الشرط فيه ان التحريم انما هو المنع فيعني تحريم الشرط كونه مانعا عنه وهو مجاز يعني ان الشخص بشرطه يحرم شيئا على نفسه
وهذا معناه في اللغة والعرف ولا ينافي صدق كون الشرط محرما للحلال تعلقه بالحرمة وان يقول بشرط ان يكون التزويج
حراما الا ترى الى قوله تعالى الا ما حرم اسرائيل على نفسه وقوله تعالى على الكافرين وقوله عز
من قائل يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك فان المقصود في الجميع الحرمان والمنع فان اسرائيل لم يكن مشرعا وليس
ولا النبي صدر منه الا الالتزام بترك شرب العسل و
من الغرائب الزام بوقوع التعارض بين ادلة الشروط وبين ادلة حرمة المحرمات كشرب الخمر اذا تعلق به الشرط وقد طال في
المقام بما لا يحصل منه الا العجب فلاحظ واعتبره واما ما افاده المحقق ... فيظهر ما فيه مما نوضحه على شيخنا قده فانه يحول
اليه وان احتمل تغاير المسلكين ايضا واما ما افاده شيخنا قده ففيه انه ليس في الشريعة حلال لا يتغير حكمه بطرو العناوين مع
ان من المعلوم ان العسل مما يمكن ان يصير حراما على الشخص بسبب ... نوضح الفرق بين اباحة التزويج وغيره وتوهم

ان لم ... من بين المباحات وان اباحته مثلية لا تتغير بالشرط وغيره فعدم كون العسل من هذا القبيل واضح بل يقال انما في
الشريعة انما هو عدم تنفيذ هذا الالتزام من حيث انه تحريم لحلال لعنا المحللات لا من حيث تحريم هذا الشخص من الحلال لخصوصية
فيه ومنشأ هذه الشبهة ما زعمه تبعا للعوائد من انه اخص مطلقا من مخالفة الكتاب وان المخالفة له لا تتحقق الا على هذا النحو من
ان حرمة الشيء في حد نفسه لا ينافي طرو عنوان عليه يوجب حرمته او وجوبه او كراهته او استحبابه مع ان من اجلى الضروريات
ان المباحات على نسق واحد وانه ليس في الشريعة مباح لا يتغير حاله بحسب العناوين وانه يستفاد من قوله تعالى لم تحرم
ان العسل في الاحتياط اشياء من غيره بل التحقيق ما عرفت من ان تحريم الحلال عبارة عن المنع منه ابتداء والامتناع منه فتستوي ذلك
فلا مانع منه في الترك لما هو محض في الحقيقة كترك نقض الجدار للجار فلا اشكال في نفوذ اشتراطه ومنها ما هو محض في خلافه فلا ينعقد
فيه الحقية كترك الاحسان الى الفقراء اذا اشترط بخيل على جواد وان كان له في ذلك غرض عظيم وهو التشفي التام ودفع الالم الذي
يحصل له بمشاهدة الجود البذل ومن هذا القبيل اشتراط ان لا يتزوج ولا يتسرى حيث ان اختصاص المرأة بالزوج بغيره وان كان فيه
غرض عقلائي الا انه ليس من الحقوق والاهمال عند العقلاء ومنها ما يقع على وجهين كاشتراط البائع على المشتري ان لا يبيعها
ولا يهبها كما وقع في معتبرة عدم كون ترك التزويج والتسري من الحقوق غموض خصوصا للنسوان ولكنه ليس مما يقام عليه البرهان
ويجاب بالتعرض لبعض فقرات كلامه بالخصوص لتوضيح المرام قوله واما ان يكون التخالف الخ فيه ان الالتزام بترك المباح ليس مخالفا
لاباحته وانما ينافي حرمته لا الالتزام باباحته فان الاباحة لا اقتضاء فيها اصلا بل هو قسيم للحكم الاقتضائي بالضرورة بل نقول لو كان
فيها اقتضاء لما يصلح للتعلق بان الالتزام المتعلق متعلقه حيث ان متعلقها هو كل من الفعل والترك فتعلق الالتزام بالترك كتعلق الاباحة
به فهو في عرضه وتعلقه به يقتضي وقوعه في طوله وتاخره عنه والجماع تاخر الشيء عن شيء مع مساواته ضروري الاستحالة فقوله
قوله فان الالتزام بترك المباح وان لم يخالف الخ فيه ان عدم كون الالتزام بترك المباح مخالفا للكتاب كما اعترف به يكفي في فساد ما فرعه
عليه من تحريم الحلال اذا لم يكن مخالفا للكتاب فلا وجه للمنع عنه وكون تحليل الحرام ممنوعا عنه من جهة المخالفة لا يستلزم المنع
الفرع الفاقد لهذه العلة ثم هذا على تقدير التماثيل ... يكفي لورود الاشكال على من منع كون الالتزام مخالفا كما في العوائد مع ان لنا
ان نمنع من كون الالتزام بفعل الحرام مخالفا لحكمه لان النهي انما يقتضي المنع من الفعل لا المنع من الالتزام بالفعل وعدم تلازمهما
... وعدم امكان الانفكاك من البديهيات فيمكن ان يلتزم بالترك ويخالفه بالفعل وان يلتزم بالفعل ويخالف الالتزام بالترك
وبالجملة فالنهي عن الشيء لا يقتضي حرمة الالتزام بفعله بوجه من الوجوه قوله مع ان الرواية المتقدمة الخ وهي ما عن تفسير العياشي
عن ابن مسلم عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في امرأة تزوجها رجل وشرط عليها وعلى اهلها ان تزوج عليها او هجرها
او اتى عليها سرية فهي طالق فقال شرط الله قبل شرطكم ان شاء وفى بشرطه وان شاء امسك امرأته وتزوج عليها وتسرى و
هجرها ان اتت سبب ذلك قال الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء ... او ما ملكت ايمانكم واللاتي تخافون نشوزهن الآية

وهذه الرواية انما تدل على عدم نفوذ الشرط المخالف للكتاب وهو كون الزوجة طالقا على كل من التقادير والحلف وليس فيها من اشتراط
ترك التزويج والتسري عين ولا اثر فيما تضمنه من الروايات بمخالفته للكتاب فو الله مع ان قوله ع في رواية اسحق بن عمار
الخ فيدان ظهوره او صراحته في كون الا مستندا الى فعل الشارط واضح لا يرتاب فيه ذو مسكة واما الاشكال فيما هو المناط
من الاقسام فقال الفاضل النراقي قده بعد ان خص الشرط الذي يتعلق بالحلال والحرام بان يكون الملتزم به نفس الحكم الشرعي واما الشرط المتعلق
بالفعل فهو يستند اليه التحريم والتحليل واما استنادان الى الشارع على تقدير تنفيذه الالتزام فاثبات ان المستثنى هو المسند الى
فعل الشارط لا يقضيه مرام بل انما يبطل قوله باثبات كفاية تعلق الشرط بالفعل والترك في اسناد التحريم والتحليل الى المكلف فبالجملة
لا خلاف بينهما في اعتبار استناد الا الى فعل الشارط وانه لا يكون الاسناد الى الشارع ولكنه حيث زعم ان ما تعلق بفعل ما
والترك من الشروط لا يستند اليه الا مادام لم يلتزم بشمول الاستثناء له مع ان كون التحليل والتحريم من فعل الشارط دون الشارع
مما لا يقبل الارتياب فهل يتوهم لصاحب الرواية والمقصود بها تنفيذ كل من الشروط الا ما خالف الشارع من تحريم الحلال وتحليل
الحرام وهل لهذا الكلام معنى فاستدل على ان المستثنى من فعل الشارط مع ما هو من الشارع في نفسه فساد ابو
فيا من يعترف بذلك ولا كلام له الا في المصداق فافهم مع ان هذا التوهم اي تعميم الا مخالفة الكتاب الى الملتزم
ينافي ما افاده بعد ذلك في تعليم الوجه الثاني النراقي ايضا حيث قال بعد الحكم بعدم دعوى اختصاص اشتراط الحكم المخالف بمخالفة
الكتاب والسنة اقول لا ادنى يخفى محصله لا اشتراط حرمة الشيء او حليته شرعا فان هذا غير مقدور للمشترط ولا يدخل تحت الجعل فهو
داخل في غير المقدور ولا معنى لاستثنائه عما يجب الوفاء به لان هذا الجعل لا يمكن عقلا الوفاء به اذ ليس فعله تحت يد المشترط
كذلك الكلام في النذر وشبهه والعجب منه قده حيث لاحظ ظهور الكلام في كون المحرم والمحلل نفس الشرط ولم يلاحظ كونه لا استثنا
من الذي يعقل الوفاء بالتزامه شرعا لا معقل فيه الا الوفاء والنقض انتهى وهذا الكلام مبني على ما اقتضاه
ولكنه بناه في تعميم المنافات الى ذلك في هذا المقام مع ان كون المحلل والمحرم نفس الشرط لا ينفك عن كون الفاعل هو الشارط
حيث ان اسناد المحرم والمحلل الى الشرط مجاز عن كونهما مستندين الى الشارط فلا يعقل الا حيث يتحقق المعنى الحقيقي فان معنى تحريم
الشرط والمحلل في الحقيقة صدورهما عن الشخص بالشرط فقد تمام الكلام بعده اعجب ما صدر عن النراقي قده الذي تعجب منه قوله
اصح من ذلك كله الخ قد ظهر ما فيه مما تقدم وانه من واما فيه قوله واما ما كان من قبيل الثاني الخ ففيه ان هذا القسم
مجرد فرض لا مصداق له في الشرع مع انه على تقدير وقوعه فالالتزام ليس مخالفته قطعا وعدم صلوح الا للتغيير لا يستلزم كون الا
للالتزام بالترك مخالفا لها انما ينافي تنفيذه وهو فعل الشارع وبالجملة فرق بين التعارض فانه كان المراد بمخالفة الشرط
للكتاب هو الاول فهو بالنسبة الى الاباحة غير متصور مع ان الالتزام ليس عصيانا الا للمنع المتعلق به وهو مفقود وان كان
المعنى الثاني فهو غير معقول في غير الدليلين وفعل الشارط ليس من احدهما بالضرورة فبالتامل فيما ذكرناه يظهر ما في بقية كلامه زاد الله في

علو

علو مقامه هذا بعض ما صدر من الاصحاب رضوان الله عليهم في هذا الباب وقد ذكروا في تفسير المستثنى وجوها اخر يظهر مرادها
مما اعرضنا عنها لما ظهر الحال في مخالفة الكتاب والسنة وتحريم الحلال وتحليل الحرام والفرق بينهما ثم المخالف لمقتضى العقد
فتحقيق القول فيه ان المراد بالمخالف ما يعود على العقد بالنقض على ما ورد اليه الاشارة كاشتراط الضمان في الوديعة وعدم
في البيع واشتراط المشتري على البائع ان لا خسارة اي يكون ما يخسره باعتبار تنزل القيمة السوقية على البائع وهذا هو كون التلف
من مال البائع بعد القبض المعبر عنه بالضمان ولا فرق بينه وبين كل من الشرطين المتقدمين في غاية الوضوح وقد عرفت الخلط عن
ثلة المحققين بل عن العلامة قده ايضا بين هذا الشرط وبين تحريم الحلال وقال الشهيد قده في القواعد كل عقد شرط فيه خلاف ما يقتضيه
مع كونه ركنا من اركانه فانه باطل كالبيع واشتراط نفي تسليم المبيع الى المشتري والثمن الى البائع او انتفاع ما جعلها للمنتقل اليه
وان لم يكن من اركانه ولكنه من مكملاته كاشتراط نفي خيار المجلس والحيوان فعندنا يصح لان لزوم العقد هو المقصود الاصلي والخيار
عارض ومنع بعضهم لان الغرض من ادخال الخيار هنا التروي واستدراك الفائت فهو من مقاصد العقد فاشتراط العدم له
مخالف لمقاصد العقد قلنا هو مقصود بالقصد الثاني لا الاولي ومثله لو شرط نفي خيار العيب او شرط نفي خيار الغبن او
خيار الرؤية او خيار تاخير الثمن ففيه نظر انتهى وفيه ما لا يخفى فان نفي التسليم من حيث هو ليس من الحقوق فاشتراطه لا معنى له
نعم لا باس باشتراط استحقاق الامتناع من الدفع لانا معنيا الممتنع بسقوط سلطنة صاحبه على المطالبة وهذا معنى ما
الثمن والمثمن واما اشتراط نفي الانتفاع على المنتقل اليه فهو تحريم للحلال لا يجعل انه ليس من الحقوق المستتبع تحقق المنع بل هو منع
ابتداء ولا معنى لهذا النحو من الشرط فان الشرط مملوك للشارط وليس هذا الغير ما يملك كما عرفت تفصيله ومن العجيب انه تنظر في اشتراط
رفع خيار الغبن وما ليس مع تخصيص نفي خيار المجلس والحيوان فان التفصيل مع انه خلاف ما اطبق عليه اهل العلم لا معنى له حيث
انك قد عرفت ان الخيار بجميع انواعه من الحقوق واشتراط السقوط بالعقد الذي تقدم تحقيقه لا اشكال فيه وهذا فيما استشكل
فيه اظهر حيث ان خيار الغبن الثابت بادلة نفي الضرر كونه من الحقوق اظهر من خياري المجلس والحيوان ولذا استشكل فيهما جماعة
لتوهم كونهما من الحكم فلا يخفى انك بعدما عرفت منافاته لمقتضى العقد بان يقتضي عدم ترتب الاثر الذي جعل الشارع العقد من حيث
هو هو بحيث يقتضيه ورتبه عليه ويشكل باشتراط عدم الانتفاع زمانا معينا فانه مقتضى العقد اطلاق التصرف في كل وقت
باشتراط اسقاط خيار المجلس والحيوان وما شاكل ذلك مما اجمع على صحة اشتراطه وضربه انطارهم والحاصل ان الخيار ليس
من مقتضيات البيع مطلقا بالضرورة بل انما هو مناف لمقتضاه ولهذا وقع الشك في جواز خيار الشرط ولكن لما كانت ادلتها حاكمة
على اصالة اللزوم قدمت عليها فحكم الشارع بكون البيعين بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما صريح في انه
حق مجعول لهما بشرعها وسقوط الخيارات باجمعها بالاسقاط بل بالمسقطات ايضا شاهد صدق على حقيتها وبالجملة
فتوهم كونها ينافي الاقتضائين المقتضيات من الغرائب خصوصا من التزم بجميع اثار الحقية واستحقاق الفسخ لا يعقل كما عرفت

في اول البحث لا مما يقتضي اللزوم وفي العوائد ان مقتضى العقد اما مقتضى ذاته من حيث هو من غير احتياج الى جعل الشارع فذلك
مترتب عليه لذاته قهرا وليس من مقتضى ذاته بل يترتب الشارع على هذا العقد من حيث هو وجعله من مقتضياته وهو كل امر رتبه الشارع
على ذلك العقد من حيث هو وجعله مقتضيا بالكسر وان امكن تحققه بدونه كترتيب الشارع خيار المجلس والحيوان على البيع و
وجوب النفقة على النكاح الدائم وعدم اللزوم قبل التفرق على الهبة والوقف ثم قال اذا عرفت ذلك نعلم ان الشروط المنافية للعقود
وجه عدم الاعتداد بها الى ان قال واما فيما كان من القسم الثاني فلمعارضته عمومات الوفاء مع ما دل على ثبوت هذا المقتضى للعقد
او لا حد مقتضياته فيحصل التعارض ويرجع الى الاصل بل يكون الشرط مخالفا لما دل على الثبوت على ما ورد فيكون مخالفا للكتاب او على الثبوت م
للسنة فيبطل لا ان هذا انما هو فيما اذا كان هناك دليل عام او مطلق على سببية هذا العقد لذلك المقتضى وتولده منه اما لو لم يكن
كذلك بل احتمل اختصاصه لا باقتضاء بالعقد الخالي عن الشرط فيحكم بصحة الشرط مثال ذلك انه ثبت خيار المجلس للمتبايعين
بقوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا فصار عقد البيع مقتضيا لهذا الخيار ولا دلالة في الخبر بكونه ثبوته مطلقا سواء اشترط عدمه ام
لا فشرط عدمه مناف لهذا الخبر باطلاقه بخلاف ما اذا كان دليل الخيار الاجماع فانه وشك في حال الاشتراط في سقوطه و
عدمه فان القدر الثابت ترتب الخيار على البيع الخالي عن اشتراط سقوطه واما معه فلا يعلم بعمومات الوفاء انتهى وفساده اظهر لا يعلم م
من ان يبين فان الشارع انما جعل خيار المجلس على خلاف مقتضى البيع فليس هذا الا قبيل عدم اللزوم في الهبة قبل التصرف
ولا لتوهم ثبوت التعارض بين ادلة الشروط وبين ما دل على ثبوت الخيار بل لا بل ادلة الشرط من حيث تعلقه
بالسقوط حاكمة عليه كما ان ادلة الخيار حاكمة على اصالة اللزوم ومقتضى ما صرح به كونه من افراد مخالف الكتاب والسنة وهو
ايضا واضح الفساد وقال بعضهم قده الشرط الخامس ان لا يكون منافيا لمقتضى العقد والا لم يصح لوجهين احدهما وقوع
التنافي في العقد المقيد بهذا الشرط فلا بد اما ان يحكم بتساقطهما واما ان يقدم جانب العقد لانه المتبوع المقصود بالذات
والشرط تابع وعلى كل تقدير لا يصح الشرط الثاني ان الشرط المنافي مخالف للكتاب والسنة الدالين على عدم تخلف العقد عن
مقتضاه فاشتراط تخلفه عنه مخالف للكتاب ولذا ذكر في كره انه اشتراط عدم بيع المبيع مناف لمقتضى ملكيته فيخالف قوله صلى الله
عليه وآله وسلم الناس مسلطون على اموالهم ودعوى ان العقد انما يقتضي ذلك مع عدم اشتراط عدمه فيه لا مطلقا خروج عن محل
الكلام اذ الكلام فيما يقتضيه مطلق العقد وطبيعته السارية في كل فرد منه لا ما يقتضيه العقد المطلق بوصف اطلاقه وخلوه عن الشرط
والقيود حتى ينافي تخلفه عنه لتقييده وشرط شيء فيه انتهى وفيه ما عرفت من ان الشرط ليس الا نحو اعتبار في متعلقه فان
كان مرجعه الى كيفية في الانشاء كاشتراط ان لا فساده فوجه بطلانه ما عرفت في مخالف الكتاب والسنة من ان تكيف البيع بهذه
الكيفية ليس باختيار المتبايعين كما ان كون الولاء للبايع ليس اختياره الشارع فصدور مثل هذا الشرط من فاعله انما هو بزعم كون المشتري م
الخسارة من الحقوق وان البايع يستحق على المشتري الخسارة بالبيع فيريد ان يدفع عن نفسه ويحولها الى البيع وانه كما هو الحال

في اشتراط الضمان في العارية فانك قد عرفت ان محصله دفع الاقتضاء لا انفعل عن العارية وجعل اليد يد ضمان فكون المستعير ضامنا
ليس مستندا الا الى اليد والشرط انما دفع المانع فليس مثل هذا الشرط مخالفا للكتاب والسنة الا انه ربما يشكل فيما هو مناط البطلان
وان كان مرجعه الى جعل الاستحقاق كما هو الحال في اشتراط ان لا يرهن ولا يبيع ولا يهب فوجه الفساد ما حققناه في اشتراط
المحرم للحلال بل هو هو على ما عرفت وليس الشرط انشاء مستقلا حتى يلاحظ التنافي بينه وبين ما يتعلق به بل انما هو كاعتبار الثمن و
الثمن في البيع في بعض ولو كان مستقلا فلا وجه للاحظ التعارض حيث ان الانشائين المستقلين لا يصدر عن الشخص
جزما والمناط هو الاخير اللهم الا ان يقال ان المتكلم ما دام متشاغلا بالكلام له ان يلحق بكلامه ما شاء من اللواحق فيسقط عن
الاعتبار مع التهافت ولكنه خلاف ما يستفاد من ظاهر كلامه من اداة مقام هنا حال اول الوجهين واما الثاني ففيه
انه ليس في الكتاب والسنة ما دل على عدم تخلف العقد عن مقتضاه نعم كما يتفرع المعاملات في الشرع على حسب ما هو المتعارف
مثل هذه المعاملة لا دليل على صحتها لخروجها عن الضابطة العرفية وليس هذا من مخالفة الكتاب والسنة توضيح المرام ان مخالفة
مقتضى العقد عندهم على اقسام منها ما ينافيه صريحا كاشتراط ان لا يملك في البيع وهذا ليس فساده الا من جهة تهافت الكلام فانه
ليس الا مثل قولك بعتك بلا ثمن ولا يحرم من جهة انه مخالف الكتاب والسنة في الحقيقة يتحقق الانشاء ومنها ما ينافي خصوصية
الامانة كاشتراط الضمان في الوديعة وليس فساده الا من جهة عدم كونه بيد المتعاقدين وعدم كونه على طبق المتعارف ومنها
ما يكون محصله تفكيك الآثار التي لا انشاء الشيء لا يستحيل تخلفها عنه ككون خسارة المبيع على المشتري مما هو من آثار كونه ملكا له
وان كان سببا عن الحيازة والميراث ومثل هذا ليس مخالفا لمقتضى العقد في الحقيقة ووجه عدم النفوذ ما عرفت من ان حقيقة الاشتراط
ايضا غير متحققة هناك وان الشرط لا محل له ومنها ما يحصل الحيلولة بين آثار الانشاء وما يقتضيه سبيل العلية التامة مع عدم
صلوح الشرط للحيلولة كاشتراط ان لا يبيع ولا يهب فان عدم النفوذ ليس الا من جهة انه ليس من الحقوق وانه تحريم للحلال و
لا في حرية التصرف في الملك لا ينافي قوله الناس مسلطون على اموالهم والحاصل ان اشتراط ترك التصرف ليس من قبيل اشتراط
الوجه العتق منافيا للمشروع حيث ان الثابت بحديث السلطنة ليس الا الاقتضاء وهو لا يبلغ وجود المانع فانه الامر
ان الشرط في بعض الصور لا يصلح للمانعية ومن الغريب التزامه بل دلالة حديث السلطنة على عدم تخلف هذا الاثر عن الملك مع
بل لا اثر م ان عدم تسلط المالك على ملكه في الشريعة لاجل الموانع فوق حد الاحصاء بل لا اذا عرفت هذا وتبين لك الحال في الشروط الثلاثة
وعرفت حقايقها وامتياز بعضها عن بعض فاعلم ان الاصحاب استشكلوا في انطباقها على جملة من الفروع منها اشتراط الضمان
في الاجارة فان الحق كما عليه المحققون انه مناف لمقتضى الاجارة حيث ان مقتضاها ان لا يكون على المستاجر الا الاجرة فكان
الضمان محصورا في السلطان والمفروض ان المستاجر له السلطنة التامة فكان تضمين المستاجر كتضمين المالك وهذا محض
مطلق م تقريب الا فليس هذا ما يقام عليه البرهان ولا يخفى هذا على المحقق الاردبيلي قده اورد على القوم بمنع اقتضاء العقد لذلك

المسلم اقتضاء العقد المطلق المجرد عن اشتراط الضمان نفي العارية وتبعه في ذلك جمال المحققين قدّه ومنها اشتراط عدم الخسارة
على احد الشريكين فان فساده لا يخفى على ما حققناه ولكن الشهيد قدّه في ... بنى على صحته قال في بيع الحيوان ولو قال الربح لنا
ولا خسران عليك ففي صحيحة رفاعة في الشركة في جارية يصح ورواه ابو الربيع ومنع ابن ادريس لانه مخالف لقضية الشركة قلنا
لم لا يجوز ان يعتبر المال لان المطلق الشركة بل الشركة المطلقة ولا قرب تعدي الحكم الى غير الجارية من المبيعات انتهى وفيما ذكره نرجح هذا
الشرط الى كون خسارة مال لا تعدي على غيره وضمانه له ولا اظن ان يلتزم به احد فهل يخفى على احد فساده لو باع كتابه واشترط على
المشتري ان يكون خسارة داره عليه والسر فيه يظهر بالتأمل فيما حققناه ومنها اشتراط عدم اخراج الزوجة من بلدها فان
فخر المحققين قدّه منع منه مع ورود النص على جوازه وفتوى الاصحاب به ايضاً استناداً الى ان مقتضى العقد تسلط الرجل على الزوجة
في الاستمتاع والاسكان وقد بالغ في رد ما هنا قوّية على حمل النص على استحباب الوفاء وفساده اعظم من ان يخفى حيث ان
استحقاق الزوجة على الزوج ان لا يخرجها كاستحقاق الجار عدم نقض الجدار ثم كذلك السلطان لا منافاة له واما لا ينفذ
مثل هذا الشرط حيث لا ينفذ لعدم كون المشروط من الحقوق كعدم البيع والهبة على احد التقديرين واشتراط ان لا
يتزوج ولا يتسرى ومنها اشتراط توارث الزوجين بالعقد المنقطع فبنوا جوازه على عدم منافاته لمقتضى العقد فمن ابيح
اختلف الناس في توارث الزوجين بالعقد المنقطع على قولين الى ان قال القول الثاني انه لا يقتضي التوارث لا
العقد المطلق ولا اطلاق العقد ثم اختلف القائلون بهذا على قولين احدهما انه يصح اشتراطه في العقد فيثبت مع شرطه
ويسقط مع عدمه وهو اختيار الشيخ وابن حمزة وقطب الدين الكيدري وثانيهما انه لا يصح اشتراطه في العقد لان ما
يكون سبباً للميراث شرعاً لا يصير سبباً بجعل الجاعل وهو اختيار والدي المحقق ووالده وابي الصلاح وابن ادريس وهو
الحق عندي الى ان قال واقول لا مقتضى للميراث هنا الا الزوجية ولا يقتضي ميراث الزوجة الا الدائمة فان اندرجت هذه
في الزوجية في العموم ورثت وان لم تشترط ثبوته وبطل شرط نفيه وان لم تندرج في الزوجية فالارث لم يثبت بالشرط قطعاً
لانه شرط توريث من ليس بوارث وهو باطل اتفاقاً انتهى وما اختاره هو الحق لما عرفت من انه شرط مخالف للكتاب والسنة لان
الموروثية ليس من الحقوق حتى يثبت بالشرط بل انما هو حكم صرف كالولاية تابع لجعل الشارع ومنها ما تقدم من اشتراط عدم البيع
وقد عرفت استشكال العلامة قدّه فيه وان الحق انه على قسمين ومنها اشتراط العود الى الرقية في المكاتبة المشروطة على تقدير
العجز فقد يتوهم انه مخالف للمشروع فان الحر لا يعود رقاً في الشريعة فمقتضى الادلة نفاذ الحرية على تقدير اداء مال الكتابة
بحسبه والشرط ينافيه حيث ان هذا الاشتراط ليس مما يرد اذا تحقق وفيه ان اثر هذا النوع من الكتابة انما هو التشبث بالحرية
كالتدبير فلا يوجب اداء مال الكتابة على اجزاء العبد بل انما يتحرر المجموع باداء تمام الكتابة فالتعبير بالعود باعتبار زوال حالة
التشبث بالحرية فهذا الاشتراط انما هو ارتباط المجموع بالمجموع فهو تعيين لنوع الكتابة لا شرط خارج فافهم واغتنم ومنها

تمام ص

اشتراط

اشتراط عدم استحقاق الاجير للاجرة على تقدير كما لو استاجر لينقل متاعاً ثم شرط عليه انه ان نقله في يوم كذا فله اجرة كذا فان عدم استحقاق
الاجرة على هذا التقدير مع شمول الاجارة له كما هو المفروض ينافي مقتضى العقد لان العقد مع العمل علة تامة للاستحقاق هذا اذا كانت
الاجارة مطلقة واما اذا كانت مقيدة بان يكون المستاجر عليه النقل في اليوم الخاص لا مطلق النقل فاشتراط عدم الاستحقاق
على تقدير النقل في غير ذلك الوقت تصريح بما يقتضيه التقييد وتاكيد له وليس في الحقيقة شرطاً في العقد والى ما حققناه ينظر ما افاده
اول الشهيدين قدّه في اللمعة بقوله ولو شرط عدم الاجرة على التقدير الآخر لم يصح في مسألة النقل وفي ذلك نظر لان قضية
كل اجارة المنع من نقيضها فلاحظ وتدبر واذ قد تبينت لك حقيقة الشرط ظهر ان نفوذه لا يحتاج الى دليل ما عدا
فيه ما دل على صحة ما تعلق به من الاشتراطات حيث ان كل خصوصية من خصوصياتها لا تثبت بدليل خاص فكما ان مقدار
كل من الثمن والمثمن يتعين بتعيين المتبايعين ولا اشكال في صحة البيع على جميع التقادير فكذا الاطلاق والتقييد من
حيث الاوصاف وشرط التقييد بالوصف والتقييد بامر خارج كالكتابة والخياطة فلا فرق بين جعل الثمن عشرة فوقاً
وبين جعله خمسة مقيدة بصياغة خاتم وهذا على ما حققناه في غاية الوضوح فلا حاجة لنا الى التمسك بحديث المؤمنون عند شروطهم
وقد حققنا سابقاً ان آية الوفاء عن مقاصد الاجنبية ولا دلالة لها على ما تمسك بها له الاصحاب فلا وجه للتمسك بها لنفوذ
الشروط وتبين ايضاً مما حققناه ان شرط الخيار لا ينافي ما يقتضيه البيع وهو اللزوم لانه لا يعود عليه بالنقض ولا مانع من
مثل هذا الشرط وليس معنى الشرط لا لزوم ولا التزام كي يحتاج في المقام الى التعسف وهذا الخيار بحسب ما يشترط من جميع الجهات
فهو مطلق الا من حيث قيده المتعاقدان فلا يتقيد بحد عندنا خلافاً لابي حنيفة والشافعي فلم يجوزا اشتراطه زائداً على ثلاثة ولا
يعتبر فيه الاتصال بالعقد خلافاً للشافعي واستدلاله بلزوم صيرورة اللازم جائزاً وفيه مع انتقاضه بخيار التاخير والرؤية
منع بطلان اللازم ويصح التعاقب لجواز الانفصال عما يليه كذلك حيث سمعت تجويز الانفصال وفي الجواهر وعلل
لاشتراطها الاتصال من الاطلاق وفيه منع واضح انتهى ولا يخفى عليك انه لا مجال لهذه الكلمات على ما بنينا عليه من انه على وفق
الضوابط العامة وليس نفوذ الشرط من الاحكام الشرعية التعبدية حتى يتوقف كل فرد منها وافراده الى الدليل بل المحتاج الى الدليل انما
هو البطلان وعدم النفوذ ويجوز ان يجعل للواحد منهما سواء كان بايعاً او مشترياً وسواء كان لنفسه او عن صاحبه او لنفسه
وعن صاحبه جميعاً او مجموعاً ونظيره جعل الخيار لاحدهما عن الآخر وجعله للاجنبي عن احدهما ونظيره جعل الخيار الثابت لمجموع
لاحدهما جعل الخيار للاجنبي عن المجموع فكما يمكن ان يجعل خيار واحد لمجموع المتبايعين باشتراط كالورثة بالميراث ويمكن ان
يجعل ذلك الخيار للاجنبي فكذلك يمكن ان يجعل ذلك الخيار الواحد للمجموع وسواء كان المشروط له احد المتعاقدين او الاجنبي
مطلقاً سواء كان عن احدهما او عن كل منهما او عن مجموعهما او عن احدهما وعن المجموع او عن كل منهما وعن المجموع خلافاً للشافعي في
احد قوليه فانه قال لا يصح ويبطل البيع والشرط معاً لانه خيار يثبت في العقد فلا يجوز شرطه لغير المتعاقدين كخيار الرد بالعيب

وهو كلام متجه على من يزعم ان الحق للاجنبي والمعلم يستحق ان شاء الله تعالى بيان ان الحق والولي للمشروط له من المتعاقدين وان
كان الاجنبي صاحب الخيار فلا اشكال ويجوز ان يجعل لاثنين مطلقا سواء كانا متبايعين او اجنبيين او مختلفين فعلى الاول
يحصل ستة عشر قسما من ضرب اربعة احتمالات احدهما في اربعة احتمالات الآخر الاول ان يكون خيار كل منهما لنفسه
الثاني ان يكون خيار كل منهما عن صاحبه الثالث ان يكون خيار كل منهما لنفسه وعن صاحبه مستقلا الرابع ان يكون خيار
كل منهما لنفسه وعن صاحبه مجموعا الخامس والسادس ان يكون خيار لاحدهما لنفسه وللآخر عن صاحبه السابع والثامن
يكون خيار لاحدهما لنفسه وللآخر لنفسه وعن الآخر مستقلا التاسع والعاشر ان يكون خيار لاحدهما لنفسه وللآخر لنفسه وعن
الآخر مجموعا الحادي عشر والثاني عشر ان يكون خيار لاحدهما عن الآخر وللآخر لنفسه وعن الآخر مستقلا الثالث عشر و
الرابع عشر ان يكون كذلك ولكن مجموعا الخامس عشر والسادس عشر ان يكون خيار لاحدهما لنفسه وعن الآخر مستقلا
وللآخر لنفسه وعن الآخر مجموعا وعلى الثاني تسعة واربعون قسما يحصل من ضرب سبعة احتمالات احدهما في سبعة احتمالات
الاجنبي وضرب الحاصل وهو الثمانية والعشرون في قسمي المتبايعين ويجوز ان يجعل للثلاثة من البايع والمشتري والاجنبي
او احدهما والاجنبيين او الاجنبيين وعلى الاول يحصل مائة واثنا عشر من ضرب سبعة احتمالات الاجنبي في ستة
عشر احتمالات المتبايعين واما الثاني فاقسامه ثلثمائة واثنان وتسعون حاصلة من ضرب اربعة احتمالات احدهما
في سبعة واربعين احتمالات الاجنبيين وضرب الحاصل وهو مائة وست وتسعون في قسمي احدهما واما الثالث فاثنو
سبعة واربعون من ضرب سبعة احتمالات كل منهم في الآخرين وكل من الخيارين او الخيارات اما مع التوافق مطلقا او مع التخالف
في اصل الزمان او مقداره او في الكيف او في الزمان والمقدار او في الزمان والكيف او في المقدار والكيف او في الزمان والمقدار
والكيف وبضرب المميز فيما عدا صور الانفراد وهو سبعمائة واثنان وسبعون يحصل ستة آلاف ومائة وست وسبعون
هذا كله على تقدير الاستقلال واما اذا كان للمجموع كل من الاثنين او الثلاثة خيار واحد فلا يتمشى فيه هذا التقسيم ولكن خيار مجموع
المتبايعين اما لهما او لواحد منهما او لهما ولواحد منهما فهذه خمسة اقسام وخيار مجموع الاجنبيين اما عن المجموع واما عن الواحد
واما عن المجموع وعن الواحد وهذه ايضا خمسة فان الواحد ايضا يحتمل الاثنين اما المختلفان فاما ان يكون خيار المتبايع عن
نفسه والاجنبي عن الآخر مع كون المجموع خيارا لواحد كما هو المفروض او بالعكس بغير كون خيار المتبايع المنضم الى الاجنبي
عن المتبايع الآخر وخيار الاجنبي عن هذا المتبايع او يكون خيار المجموع لذلك المتبايع او للآخر او لهما الاثنان او الثلاثة
او الاربعة فهذه خمسة عشر لان الاثنين ستة والثلاثة اربعة والاربعة واحد وبانضمام الاربعة المفردة يحصل ما ذكر و
لهم بما ذكرنا اقسام ما زاد على الثلاثة واشتراكه معها في الحكم تنبيه حكي عن بعضهم ان المراد من صورة اشتراط الاجتماع ان كان ثبوت
الخيار لكل منهما مع رضاء الآخر فلا اشكال واما ان كان المراد جواز فسخ كل منهما مع فسخ الآخر ففيه اشكال لعدم الفائدة في

مشروعية

مشروعيته بعد مشروعية الاقالة انتهى وفيما ذكر ان هذا النوع من الشرط ان لم يكن على صحته دليل اصلا فلا يحتاج ثبوت بطلانه
الى هذا الدليل والا فعامة التشريعات ليست شرعية لكل وارد وتجرد الحمل لا يكفي في طرح الدليل وتقييد المطلق وتخصيص
العام واي دليل على الخلو عن الفائدة وكيف يمكن ادعاء ذلك مع ان هذا لعله يتوقف على الاحاطة بجميع الجهات المفقودة
في مثل المقام لمثل هذا القائل ولو بنى على ذلك في الفقه لاعرض عن الشريعة ما لم يكن امثاله ولتبع ابدع الفشهة فثانيا انه يكفي
بكثير من الامور المشتركة في الثمرة في الشريعة كالمطهرات وغيرها مما لا يحصى فثالثا انه منقوض بكثير من الموجودات
المشتركة في الثمرات والخواص المتساوية فيها ولا فرق بين التشريع والتكوين في وجوب الاشتمال على المصلحة ورابعا
ان التعدد يوجب الاتساع وكفى به فائدة وتفضلا وامتنانا وخامسا ان الثمرة تظهر في كفاية الفسخ الفعلي في الخيار الحادث
الا قالة نعم احتمل الشهيد ره فيها الاكتفاء بالقبول الفعلي وسادسا ان هذا الصنف من الخيار مستقل بالجعل يعم مشتمله
على فائدة مستقلة وامتيازه مطلق خيار الشرط من الغالب واختصاصها بالفائدة ظاهر مع انه ايضا ليس مستقلا بالجعل
انما هو مطلق الشرط وورود الاخبار الخاصة في بعض افراد المسألة لا يدل على ذلك كما ان سياقها يشهد على ذلك مع
ان اختصاص الجعل يعم جعل العام لا فائدة فيه لا مطلقا وان امتاز عن الاقالة من المعلوم كفاية اشتمال العام نوعا
على الفائدة وعدم اشتراك بعض افراده مع شيء آخر فيه لا يوجب نفي الحكم عما عداه بل قد عرفت ان الشرط نافذ بالادلة
والتشريع فيه اصله ولم اصرت الادلة تاكيدا لا تاسيسا قال بعض الاجلة بعد نقل هذا القول والجواز كذلك بناء
على كونها ايقاعا من الطرفين كما هو احد القولين فيها واما بناء على القول الآخر وهو كونها عقدا مشتملا على الايجاب و
القبول فلا اشكال فيه والفائدة تظهر في عدم اشتراطه بشرائط الاقالة من لفظ خاص ونحوه كسائر العقود اللازمة انتهى ويظهر
ما فيه مما تقدم فتدبر ويوجد ذلك الاشتراط لاحد المتعاقدين مطلقا اذا كان الخيار للاجنبي وان لم ينفذ لا نفرح شرطا ابتدائيا
لعدم ارتباطه بالعقد لان الشرط الواقع في ضمن العقد كان قيد الرد والالتزام للاجنبي اجنبي عن العقد ومجرد الذكر
في العقد لا يصيره جزءا منه فان المقارنة في الوجود اعم من الارتباط ولذا يبطل اشتراط شيء لاحدهما او جعله مع عدم دخوله
في المهر بخلاف ما لو كان ما جعل للاب من المهر وعليه نزل اطلاق صحيحة الوشاء عن الرضا ع فهو للاجنبي مجرد تنفيذ
لا توكيل لا مما لو كان فرع ثبوت الحق للموكل والمفروض انتفائه قبل الاشتراط فلو كان الغرض جعل الحق للموكل لم يتحقق
الوكالة وان كان الغرض الوكالة لم يثبت حق للموكل ولا لا تسلط للاجنبي الا ان يكون لهما ولا لا فيه ولا لتراع عن الوكيل بوكالة شخص
عن غيره لعدم ارتباط الوكالة بغير الموكل والوكيل ولا يعتبر لكونها لا دية من قبل الاجنبي ولا لا يعتبر لا اشتراط الوكالة لغير
الوكيل فجعله مشروطا له الوكالة وانما يصح اشتراط الوكالة للوكيل ولا اباحة صرفه ولا تمليك ولا تحكيم ويظهر وجه الكل
مما ذكرناه فلا يشترط بما يشترط به الوكالة ولا يحتاج الى القبول ولا ينعزل بما ينعزل به الوكيل ولا ينتقل الى وارث المشروط له

الخيار و لا يجب عليه رعاية المصلحة و لا يصح الصلح على اسقاط تحقق حقيقة اشتراط الخيار للاجنبي اشتراط سلطنة الاجنبي
على الفسخ و الا مضاء للمشروط له الذى هو احد المتعاقدين فالسلطنة للاجنبي لكن المشروط له احد المتعاقدين و توضيحه
ما ذكروه فى اشتراط شيء لعبد الوفية كما نبهنا فظهر هنا ما عن الشافعى فى احد قوليه من فساد اشتراط الخيار للاجنبي
فى العقد المشترط فيه ذلك معللا بان خيار يثبت فى العقد فلا يجوز شرطه لغير المتعاقدين كخيار الرد بالعيب قال و الفرق ان
خيار العيب يثبت لا من جهة الشرط بخلافه فى المتنازع انتهى فان الشرط لاحد المتعاقدين غاية الامر ان المشروط سلطنة
الاجنبي و ظهر ايضا فساد ما عن ابى حنيفة و احمد من كون الاجنبى وكيلا للذى شرطه و ما ذهب اليه الشافعى فى احد قوليه
منا تخميما بالمصير فى الوكالة على القول بالجواز و بالجملة فالحق و الرفق للمشروط كما صرح به العلامة قدّه فى التذكرة و لا
ينافيه كون الغرض ما يعود الى الاجنبى كما فى اشتراط الخيار للعبد و الحاكم و الشريك فان الارفاق بالاجنبى لا بان يكون
رفقا للمشروط له و لا لغير الشرط و فسد ما يتوهم من انتقاضه بما ذكره العلامة قدّه بان مثل المذكورة و ما شابهها بين المشروط
فرجع الاول يقتضى ما اخترناه من عدم كونه توكيله عدم نفوذ فسخ المشروط له و للشافعى قولان هذا احدهما و الاخر نفى
الاسقاط بالعكس اما سقوطه باسقاط المشروط له فلما مر من ان الحق و الرخصة له فى الحقيقة و اما عدم سقوطه باسقاط الاجنبى
الخيار فلان الحق ليس له و انما اليه الامر و الحق لا يعقل ان يكون الا للمشروط له ثم لا يجاب و هو غير الاسقاط و الحاصل
ان هناك ملكان احدهما ملك الحاكم و الامر فان الاجنبى بالخيار و الاخر ملك الشرط و هو كون الخيار له جعليا و لا يعقل
انتفاء ملك الشرط عن المشروط له بالاشتراط فلا يعقل اشتراط انتفائه عن المولى الا جنبى بالمرة و بالجملة فمنع الخيار له يملك
شيئا على احد و انما يملك المشروط له على المشروط عليه ملك الاجنبى للفسخ و لا يجاب الشك يجب على الاجنبى رعاية المصلحة
على التوكيل و بلغ اشتراطها فى نفوذ الفسخ لكونه امينا و اما على ما اخترناه فمجرد الاشتراط لا يقتضى ذلك فان ظهر بالقرينة
ان الاشتراط لاجل ايتمان و ان الغرض ما يعود الى المشروط له ابتداء فكذلك و اما كما اذا كان الغرض ما يعود الى نفع ذى
الخيار كالعبد فلا بل ينفذ الفسخ و ان لم يكن للمشروط له فيه مصلحة اصلا و فى كرة لو شرط الخيار لعبد غيره او وكيل بنفسه و
اذن له المولى صح و يجب ثبت له الخيار و لا يفعل الا ما فيه الحظ للموكل لانه مؤتمن و كذا الاجنبى لو جعل الخيار له و فرق
بينهما فلم يوجب على الاجنبى رعاية الحظ و ليس فيه اهل الخيار له ايتمان له انتهى و لا يخفى ان ما اختاره الشافعى هو الموافق
للقواعد اللهم الا ان يدعى انصراف مطلقا الى الائتمان لكنه لا يخلو من اشكال و هل يشترط عدم اشتمال الفسخ على ضرر
للمشروط له مطلقا و اما اذا كان مما لا يتحمل عادة ام لا وجوه من ان الظاهر من اشتراط الخيار للاجنبى اذا كان مما يعود اليه
رعاية مصلحة الغير المزاحمة لمفسدة تعود الى المشروط له و من عدم انصرافه الا فلا و من الى ان يستعقب ما لا يتحمل
عادة من الضرر و من عدم الانصراف الى شيء منها اصلا فانه الامانة من ان يكون صلاح الاجنبى اهم و ادفع بحال المشروط

له او ما يعود اليه ما يعود عليه ابتداء و لعل الاظهر عند عدم القرينة هو الاخير لان الغالب غفلة المشروط له عن احتمال الضرر بالفسخ
للاجنبى ضررا عليه او اطمينانه بعدم فيقع الشرط منه مطلقا فينفذ مطلقا الا اذا ظهر ان الغرض التقييد و ان لم يصرح به فى العقد
اللهم الا ان يقال ان الاجنبى و ان لم يكن مؤتمنا من حيث مراعات المصلحة لكنه مؤتمن من حيث رعاية عدم المفسدة و بعبارة اخرى
ان الغالب ان المشروط له يشترط الخيار لمن يراعى عدم المفسدة له و لا اقل من رعاية عدم المفاسد العظيمة فهو مؤتمن
من هذه الجهة و دعوى غفلته غالبا من هذه الجهة و اشتراط الخيار للاجنبى من غير سكونه الى عدم رضاه بالضرر العظيم على
المشروط له بعيد الوهن فان جعل الخيار للاعداء و السفهاء بعيد عن ساحة العقلاء و قلما يتعلق به غرض عقلائى و
بالجملة فالغالب ان الخيار للاجنبى لمصلحة تعود الى المشروط له اما ابتداء او بعد عودها الى ذى الخيار بان يكون عود
الفائدة الى الاجنبى فائدة للمشروط له او لكون نفى اشتراط الخيار للاجنبى مشتملا على فائدة للمشروط له و ان لم يكن فى الفسخ
مصلحة لواحد منهما و الغالب احواله و لعين و لا يكون الا اذا كان الاجنبى ممن يطمئن المشروط له بتحفظه عن الاضرار
بالمشروط له فى هذا الفسخ ثم لو ظهر ان الغرض كون الاجنبى ذا خيار كاشتراطه ان ينفذ فسخه لكنه نادر فالظاهر ان اشتراط
الخيار كونه على وجه الائتمان من هذه الجهة و مع ذلك كله فالمسئلة لا تخلو عن اشكال و الله العالم بحقيقة الحال و حيث لا يجب
عليه رعاية مصلحة المشروط له فهل يشترط رعاية مصلحة نفسه نظرا الى عدم ثبوت الخيار له الا على هذا النحو او ان ذلك على تقدير
اعتباره مجرد داع غير مقيد للعنوان وجهان و على تقدير الاشتراط فهل الحكم دائر مدار المراعات و ان لم يطابق المصلحة الواقعية
او يعتبر المطابقة فيفسخ التخلف لا ينفذ الفسخ او يشترط وجود المصلحة و ان اعتقد الفاسخ الفساد وجوه الثالث
ان هذا الخيار يبطل بموت الاجنبى و لا ينتقل الى وارثه و لا الى المشروط له اما الاول فالظاهر انه موضع وفاق و السر فيه ما تقدم
من ان الحق للمشروط له و اما الثانى فلان الحق هو خيار الاجنبى فهو يرتفع الموضوع خلافا للفاضل قدّه حيث قال فى
كرة لو شرط الخيار لاجنبى كان له ما منه دون العاقد فلو مات الاجنبى فى زمن الخيار يثبت الان له لان الحق و الرخصة له فى
الحقيقة و هو اصح وجهى الشافعية على تقدير اختصاص الاجنبى بالخيار انتهى و فيه ما لا يخفى فان حق المشروط له خيار الاجنبى
لا خيار نفسه و العدول لا يصلح للانتقال اليه و الثانى لم يثبت بالاشتراط و تهافت صدر الكلام مع ذيله واضح فان
اختصاص الاجنبى بالخيار حيا انما هو لعدم ثبوته لغيره بالاشتراط فكيف يحكم بكون الحق له مع هذا الحكم و الاعتراف
فان ثبت هذا الحق للمشروط له بالشرط فادعم اختصاصه بالاجنبى و ان انتقل اليه بالموت فمع انه لا يورث لعدم كونه
حقا و عدم كون المشروط له من حيث هو كذلك وارثا فهو خلاف ما ادعاه من ان الحق و الرخصة له فى الحقيقة فانه يدل ان
هذا فى الحقيقة للمشروط له من اول الامر و هذا لا يلائم انتقاله اليه بموته و كيف كان فالامر واضح و كذلك الحال فيما اذا مات
واحد من الاجنبيين القائم بهما خيار واحد اما اذا كان احدهما او كلاهما عاقلا فالظاهر قيام وارثه مقامه فانه ا

الا جماع اعلیهبا الحق ولم یخرجه عن الحقیقة وفیه تأمل فانه لو اعتبر المجموع شخصا واحدا وجعل لهما حق واحد فلم ینتقل الا بعد انتقاله

الی الوارث لا الی المجموع لا وارث له فافهم وقد یقال لو اتفق الموت اواحد اسباب الحجر کالجنون والاغماء من هو احدهما

فیرجع الی الحاکم وینصب الحاکم احدا عنه الیه کما فی الوصیة لعموم ادلة الولایة فی الکم انتهی اما بالنسبة الی الاجنبی فعلی الحنا بن عدم ثبوت

الحق فلضرورة انتفاء المشروط بانتفاء شرطه وهو ههنا معنی لا قیام الحاکم بدله عن الشرط مع القول بثبوت الحق له وانتقاله الی وارثه

فلا معنی لولایة الحاکم بعد موته واقامته غیره مقامه واما العاقد فیقوم الوارث مقامه ان لم یکن لشخصه خصوصیة فی الشرط والفرق

بین المقام وبین الوصیة فی غایة الوضوح فان الوصیة لیست متقومة بالوصی فلا تبطل بموته ولیست الوصایة حقا تنتقل الی

الوارث فمع بقاء الوصیة وعدم من یقوم بها یرجع الامر الی الحاکم فی تعیین من یقوم بها واین هذا مما نحن فیه الرابع لا ریب

فی عدم اشتراط حضور من جعل له الخیار فی فسخه سواء کان مشارکا فیه ام لا وسواء کان کل منهما خیارا ام کان لهما خیار واحد

ونفی عنه الخلاف فی ط علما فی شیء واما ما یحکی عن بعض اهل القصور من ذهابه الی اشتراط الحضور فهو من الوهن والفتور

فی غایة الظهور وما فهم علی ما فی شیء من اصحابنا ابن الجنید وابن حمزة قال الاول لصاحب الفسخ وان مضا فی حضور

الآخر وغیبته بحکم حاکم وعدم ثم ثبوته بتوقف علی الاشهاد مع النزاع وقال ابن الجنید یشترط فی الخیار المحقق فی الفسخ

والامضاء الحضور او الحاکم او الاشهاد وقال وفی المشترک لا ینفذ الفسخ والامضاء الا بحضورهما وقال ابن حمزة لا بد

فی المشترک من اجتماعهما علی الفسخ والامضاء انتهی ثم یعتبر الاجماع فی الرای والتوافق علی الفسخ والامضاء ما دام المستقل

الفاسخ والملزم فی الخیار المشترک غیر واحد فی خیار واحد فلو اجتمعا نفذ وان اختلفا بطل ما وقع من کل منهما من الفسخ

والامضاء واما اذا کان الخیار لواحد مستقلا وکان الاجنبی وکیله عنه فیقدم السابق مع الاختلاف کما فی الوکیلین ویبطل

مع التقارن ومع الشک یرجع الی اصل اللزوم واما اذا استقل غیر واحد بالخیار فان کان الغرض رجوع امر العقد الی کل واحد

بحیث لو اجاز او فسخ لم یکن مجال للآخر قدم السابق مطلقا سواء کان فاسخا او مجیزا فان فسخ اللاحق کاجازته فی مناط عدم

النفوذ وهو کونه مسبوقا بفعل الآخر منافیا له وان کان الغرض تسلیط کل منهم علی الفسخ واتمام الاجازة من طرفه بمعنی ان له

الزام العقد واحکامه من جانبه الراجع الی سقوط هذا الخیار قدم الفاسخ مطلقا ولیس هذا الایجاب اسقاطا بل انما هو مثل

ایجاب احد المتعاقدین مع بقاء خیار صاحبه فان الاحکام من طرف ذی الخیار عبارة عن اسقاطه لاستحقاق الفسخ وان الایجاب کما

مر بیانه ثم جیبا فانه هنا معنی دقیق لا یهتدی الیه الا ذو نظر عمیق هذا ولکن لا ینبغی انعقاد الوسیلة لا تدل علی ما نسب

الیه بل مفادها عین ما حققناه فافهم فظهر فساد ما فی الجواهر من انه لا وجه له ولا لما من نقل عبارتها الوسیلة فان الاصحاب

قد زلت اقدامهم فی فهمها قال فی خیار الشرط یکون لمن شرط له اما للمتبایعین او لاحدهما او لغیرهما فان شرط لاحدهما

مدة معینة من الزمان کان له الخیار فی المدة وان شرطت لهما فاجتمعا علی فسخ وامضاء نفذ وان لم یجتمعا بطل وان شرط لغیرهما

حمزة م

ودضی

١٧١

ورضی نفذ البیع وان لم یرض کان المتبایع بالخیار بین الفسخ والامضاء وان امر فیه الخیار کان له انتهی والظاهر ان الذی

کون الخیار لغیرهما رجوع الامر الیه فیخص الخیار بالخیار لاحد الطرفین والبناء علیه وتعبیره لا ما هو المصطلح وفی شیء بعد نقل هذا الکلام

ولم یشترط کونه عن المشتری وهو تعریض منه علی اطلاقه بعبارة تضاهی اصل الحکم حیث ان عدم رضا الاجنبی یتعقب خیار المتبایع

الا اذا اشترط المتبایع المؤامرة علی البایع وان فعدم رضا الاجنبی یستعقب خیار البایع وکان اطلاق الوسیلة انما هو لکون

هذا الشرط ای اشتراط المؤامرة من المشتری فلا یتوجه هذا الاشکال وما حملنا علیه الوسیلة لیس ببعید کما فهم الشهید قدس سره

فان المؤامرة لیست عنوانا مستقلا فی کلمات السلف وفی شیء قبل نقل هذا الکلام ویجوز اشتراط الاجنبی منفردا فلا اعتراض

علیه ومعهما او مع احدهما ولو خولف امکن اعتبار فعله ولا لم یکن لذکره فائدة انتهی والظاهر ان ضمیر فعله وذکره راجع الی

الاجنبی الی احدهما والمراد بالامکان الاحتمال والمراد به اعتبار النفوذ المطلق بحیث لا یکون علیه اعتراض والحاصل ان

اشتراط الخیار للاجنبی مع احدهما یحتمل ان یحمل علی المؤامرة فان التعیین له ینبغی الحمل للمشروط له وهذا نحو اشتراطه ایضا فیحمل

الانضمام علیه لحفظ فائدة المؤامرة وشیوعها وتداولها فانه لو بنی فی فائدة للتفهیم والنفع متوجه الی القید فلا یرد الاعتراض

علیه بان الاشتراک فی الخیار یعنی ثبوت خیار واحد لهما ایضا مشتمل علی فائدة فان فائدة المؤامرة اکثر ان قلت لا دلیل علی

حمل کلام غیر المعصوم علی الاکمل مع انه قد یتعلق الغرض باعتبار الاجتماع علی النحو المذکور فالمؤامرة لیس احسن باعتباره بمکان

من القبح لانه مفوت للغرض قلت نعم ولکن کثرة الفائدة اوجب شیوعها بحیث ینصرف الاطلاق الیها لا المحمل علیها

لکثرة الفائدة ویؤید هذا التفسیر تعقیبه بکلام ابن حمزة الذی هو کالنص فی المؤامرة علی ما عرفت لعدم ارتباطه الا علی

هذا التقدیر کما لا یخفی وما فی الجواهر بعد نقله عنه من انه فی غیر محله لعله فی غیر محله فکانه زعم انه الذی احتمله الشهید قده تقدیم قول

الاجنبی مع استقلاله کل من الاجنبی واحد المتعاقدین بالخیار مطلقا لانه نقل کلام ابن حمزة وعبارة شیء بعد ما حکم بتقدیم

الفاسخ ولو کان اجنبیا وحکم علی الاول بانه لا وجه له وعلی الثانی بانه فی غیر محله متفرعا حکمه هذا علی وضوح تقدیم الفاسخ مطلقا

وقد عرفت الحال فیها وکان شیخنا قده بعد نقل ما فی شیء قال ولو لم یمض فسخ الاجنبی مع اجازته والمفروض عدم مضی اجازته

مع فسخه لم یکن لذکر الاجنبی فائدة انتهی وکانه زعم ان مرجع الضمیر احد المتعاقدین لا الاجنبی فعارضه بان عدم

الاعتبار بفعل الاجنبی ایضا کعدم اعتبار فعل احد المتعاقدین فکما ان الاول یوجب انتفاء فائدة ذکر احد المتعاقدین

فالثانی ایضا یوجب انتفاء فائدة ذکر الاجنبی وما ذکر یظهر انه فاعل لا المشروط له لا بد من ذکره فی خیار المؤامرة لا

الخیار له واما الاجنبی الا وهو بالجملة فهذا المعارضة علی هذا التفسیر مبنیة الفساد وکانها مبنیة علی ما لعله یتحقق من کلام

من احتمال التقیید مطلقا نظرا الی الوجه المذکور ولکنه عن ساحته کان بمراحل فان ثبوت الخیار للاجنبی مع احد المتعاقدین

یصدق علی صورة المؤامرة والاشتراک فی خیار واحد شخصی واستقلال کل منهما بخیار وثبوته لاحد المتعاقدین مستقلا

ولا جنبي كذلك واحتمال انه ناظر باحد المتعاقدين المشروط له الخيار فيما عدا انه وان بعيد عن ساحة العلماء وكذا الاعتبار بفسخ
الاجنبي في الصورة الاولى فان الحكم فيها عدم نفوذ فسخ الاجنبي مطلقا وتوقف نفوذه من المشروط له على الامر وفي الثانية عدم النفوذ
من احدهما منفردا وفي الثالث والرابع النفوذ من السابق بالضرورة ثم في الثالث وجه بتقديم الفاسخ مطلقا قد تقدم فالاولى
حمل العبارة على التردد في الموضوع كما واحتمال حمل اطلاق اشتراط الخيار للاجنبي مع احد المتعاقدين على المؤامرة له وقع لما اورد
عليه ثم يمكن منع الانصراف ولكنه غير قادح في الاحتمال وهو انما يرد على دعوى الامكان ويحتمل ان يكون مقصوده احتمال
عدم نفوذ فسخ العاقد عند عدم الاستيمار اذا اشترط المؤامرة وقد صرح بانه لا قد حيث قال ليس للشارط ان يفسخ
حتى يستأمر فلانا ويأمره بالرد لانه جعل الخيار له دون العاقد وهو احد قولي الشافعية والثاني انه يجوز له الرد من غير ان يستأمر
وكيف وذكر الاستيمار احتياطا والمعتمد الاول انتهى الخامس لا يشترط في هذا الاجنبي شيء مما يشترط في الوكيل على العقد و
يلزم على من ذهب الى انه توكيل اعتبار ما يعتبر في الوكالة في هذا الاشتراط ثم يعتبر تعيين من له الخيار فلو تبايعا بشرط
الخيار لاحدهما او لاجنبي بطل الشرط وصرح في كرة ببطلان العقد ايضا وهو على القول باستلزام بطلان الشرط لبطلان
العقد ظاهر واما على العدم فالظاهر انه ايضا كذلك لسراية الغرر الحاصل السادس للوكيل ان يشترط الخيار للموكل ولنفسه
ولثالث مع رعاية المصلحة ومنع الشافعي من الاخير وابطل البيع وهو احد وجهيه في الاول وعلى على ما في كرة ومما يتفرع على
ما مهدنا من كون خيار الشرط بحسبما يشترط انه يجوز مطلقا وان يكون مقيدا بقيد من القيود فمنه التقييد بالاستيمار فليس له
الفسخ الا بعد ان يأمره وليس له ذلك بمجرد انه واذا كان المشروط الاستيمار على سبيل الاستشارة فلا بد من استقرار الرأي فلو
اختلف فهو او اتبع الاخير واما ما حكاه في كرة من ان تجويز الفسخ قبل انه احد قولي الشافعية فالظاهر انه مبني على عدم
اعتبار الاستيمار في الفسخ وفرض اشتراط الخيار مطلقا وكون ذكر الاستيمار من قبيل ذكر الغاية فكان اشتراط تعيينا لحكمة
اشتراط الخيار التمكن من استئمار من يثق امره بالفسخ والا فهنا ينظر ما في كرة مما حكى ثم من عدم اعتبار سبق الامر في ثبوت
الخيار والا فانتفاء المقيد بانتفاء القيد ليس مما يخفى على احد وما في الجواهر من انه واضح البطلان لا يخلو عن شيء وانما في
اعلم فيما يستفاد من هذا الشرط في العرف الا في الحكم فقد يقع لا يجب عليه الفسخ بالضرورة فان المفروض انه مشروط
له وليس للاجنبي شيء وانما يعتبر امره في الفسخ وبالجملة فعدم اقتضاء اشتراط نفوذ الفسخ بالامر وجوب متابعته ضروري
فلست بحنا قدره في هذا المقام ما لا يخلو عن شيء ولا يسقط باسقاط الاجنبي المستأمر ولان الحق للعاقد لا له بالفرض والا
ما في صل المذكورة من ان الخيار لذلك الاجنبي دون العاقد فليس المراد بالخيار ملك اقرار العقد وانما المراد اختيار احد
الطرفين وتعيينه والبناء عليه له ينافي ما ذكرنا ويجوز اشتراط الكل من تقدم الامر على الفسخ وتأخره مطلقا سواء كان
مقدما او متأخرا او مقارنا بل يمكن اشتراط المطابقة لرأيه وتقدم الاستيمار على الامر بل غير هذه من الوجوه فان المتبع انما

هو

هو جعل المتعاقدين واشتراطهما كما في الجواهر من جعل كفاية تقدم الامر على الاستيمار في نفوذ الفسخ اقوى واسناد الخلاف الى
ظاهر ط وف وكرة وكثير لتكثير الفوائد وتعليق الرشاد وذلك منا افضله كلماتهم انتفاء الخيار بانتفاء الاستيمار فيه تأمل لكن
من اصل الحكم باختلاف الفرض ولهذا يعقل النزاع من اهل العلم في مثل هذه المسألة مما لا ينادي كلماتهم بان مقصودهم
دفع ما توهم الشافعي في احد قوليه من عدم اعتبار صدور الامر اصلا وان الشرط ليس بقيد حقيقة فهو كدليل الرد حين يستأمر
لا ان شرطه ان لا يكون له الرد الا باجتماعهما انتهى ومفاد هذا التعليل انما هو عدم جواز استقلال الشارط والاجتماع ثم صورة
تقدم الامر وفي كرة اذا تقرر هذا فانه ليس للشارط ان يفسخ حتى يستأمر فلانا ويأمره بالرد لانه جعل الخيار له دون العاقد
وهو احد قولي الشافعية والثاني انه يجوز له الرد من غير ان يستأمر وذكر الاستيمار احتياطا والمعتمد الاول انتهى وهذه العبارة
صحيحة فيما حققناه فقد علم لا يشترط تعيين المستأمر بالفتح بل يصح اشتراط الخيار مرتبطا بامر واحد من الرجلين او الرجال
مثله لما عرفت من ان الخيار للشارط لا للمستأمر الاجنبي فيها انه لا يوجب الغرر في الشرط وتعيين شخص المشروط غير
معتبر ثم يعتبر تعيين نوع من كونه استيمارا او مقيدا برد الثمن او غيرهما ويأتي انه قد فالمتبع كيفية الاشتراط فان كان
المشروط رجوع الى العالمين الى كل منهم مستقلا بحيث ينفذ فيهما ما ظهر فلا يبقى محل العمل الاخير قدم السابق سواء كان مجيزا
او فاسخا وان كان المشروط سلطنة الشارط على الفسخ على تقدير امر واحد منهم قدم الفاسخ كما في الجواهر من انه
مع الاختلاف يقدم الفاسخ وفي المتحد اذا اختلف رأيه في المدة يحتمل ذلك وان الاخذ بالمقدم والمؤخر كذلك كانه ليس على
ما ينبغي لوضوح اختلاف الحكم باختلاف الموضوع ثم قال هذا كله بناء على معلومية ما عرفت من اشتراطه الاستيمار اما
اذا اريد منه غير ذلك من المشاطرة المشاورة واجابة الرأي معه لا اتباع امره او نحو ذلك مما يتبع عمله بالشرط ولعل اطلاق
اشتراط الاستيمار ظاهر فيما ذكره الاصحاب والا فسهل بعد وضوح المأخذ لعدم خروج المؤامرة بنص مخصوص فالمرجع
في المراد منها الى ما يرجع اليه في غيرها من العرف واللغة ولم استقصينا البحث فيها ليس من وظائف الفقير انتهى وانت
خبير بانه فرق في الرجوع الى العرف بين المقامين وان المناط انما هو اعتبار المتشارطين مع العلم لا اشكال في الحكم ومع الجهل
فالمرجع هو الاصل فجعل المسألة اولى ذات وجوه وجعل الخلاف واما اسناده الى العرف فيما لا يخفى وبه يظهر الفرق
بين اشتراط الاستيمار وجعل الخيار للاجنبي حيث ان الخيار على الاول للشارط غاية الامر انه مقيد وعلى الثاني للاجنبي وان كان
الحق للشارط على ما عرفت وفرق بعضهم بينهما بان الامر ليس على ما ينبغي فقد يقع لا يجب عليه رعاية المصلحة الا مع كون المشروط
الاستيمار على وجه الاستشارة ويسمع دعواه عند الشك ولعمري انه لو قيل ان استقصاء البحث في هذه المسألة ليس من
وظائف الفقير فان تشخيص الموضوع الصرف فهو وغيره في هذا الشأن سواء والغرض مجرد التنبيه على بعض الجهات
السابع لو ضرب للخيار مدة فلا بد من تعيينها بما لا يحتمل الزيادة والنقصان فان عين الابهام يستقل العقل بفساده و

تعيينهما م

لهذا لا يحتمل الصلح ايضا على ما حققناه فى الرضوان فما تعارف من توزيع الاجرة على النجوم اقساطا واشتراط الخيار عند التخلف
ان كان مقصودا بمقتضى الشرط لا يعتبر فيه تعيين زمان الخيار وان كان انشاء الخيار مع قطع النظر عن ذلك عند التخلف
فلا بد من تعيين زمان الخيار حيث اعتبرنا التعيين فالابهام يبطل البيع وان قلنا بان فساد الشرط لا يوجب فساد البيع
لسراية الغرر اليه كما لا يخفى الثامن لو لم يمض بالخيار لاجله فالمعروف الفساد لا نزمان الخيار مما يختلف باختلافه الغرض
طولا وقصرا غاية الاختلاف فيلزم الغرر غاية الامر انه ليس من غرر الابهام حيث ان الزمان ليس ماخوذا فى ماهية هنا
الحق بل انما هو كاستحقاق المطالبة وغيره من الحقوق ولهذا يعتبر فى النسيئة والسلم تعيين الاجل مع ان استحقاق
المطالبة يمكن ان يكون مرسلا غير محدود بوقت اللهم الا ان يقال انه بعد ان كان فى حد نفسه مجردا عن الزمان فترك
التحديد ليس غررا حيث انه حق معلوم ليس فيه جهالة فذهب الشيخ قده وجماعة الى عدم اعتبار التعيين لكن زعموا انه
محدود شرعا بثلثة ايام نظرا الى العناد وكانه اجتهاد منهم فيها والا فلا رواية تدل على ذلك والنبوى المشتمل على الاخذ
فاصرعن افادة ذلك كما لا يخفى وكما يجوز تقييد هذا النوع من الخيار بانه سيما يجوز تقييده برد المشترى مثل الثمن او غير
الى البايع والا رجاع بالبيع عينا فقط او مع التمكن وبالبدل مع التعذر وعينا عليها نالمقتضى وهو نفى العقد موجود
فان كون البيع الجامع للاركان مقتضيا للصحة مما لا ريب فيه فان فى نفسه كذلك وقد قرره الشارع على ما هو عليه عند العرف
بقوله احل الله البيع وليس فى المقام ما يصلح للمنع الا ما يتوهم من التعليق القادح فى الانشاء وسيتضح فساده
مع انه ما اطبق عليه اهل العلم كافة الا الشاذ من اهل الخلاف مع ان فى خصوص المسئلة اخبارا اصح من صحيح مشهورة
ويجوز ان يشترط له الرد مطلقا فيكون الغرض مجرد استيفاء الثمن فى تمام المدة المضروبة ومقيدا بقيد من القيود مثل ان يكون
موزعا عليها بالسوية او بالاختلاف وح لا يكفى مجرد الرد بل لا بد ان يكون على النحو المقرر ويجوز ان يشترط الخيار فى الكل
الكل او البعض وفى البعض برد البعض الخاص ولا دونه الا فحج فان اشتراط الخيار فى البعض برد ما يوفق ما يخصه من الثمن
كاشتراطه فى الكل برد الثمن الى المشترى الا مفرد له فان رد الثمن عبارة عن اعادته الى ملك المشترى ولم يكن الزائد فى ملكه فلا يعقل
الاعادة هذا لو اشترط رده او اشترط تمام الثمن فى فسخ الكل واما لو اشترط على البعض فلان عوده اليه لا وجه له الا الفسخ
ولا معقولية ما اليه مع انتفاء السلطنة على ارتجاع ما يوازيه من المبيع هذا كله اذا كان بعنوان الرد واما اذا كان المشروط
مجرد الاعطاء مع التجرد عن عنوان الرد فهو وان سلم عن هذا الاشكال الا انه يجب ادراجه تحت عنوان الاخذ من المأمن
او قرض او عارية او هبة او غيرها والا بطل للغرر وغيره فى فرع لو شرط الارتجاع بعضه ببعض الثمن او الخيار فى بعضه
ففى الجواز نظر وكذا لو وزع الثمن نجوما ليرجع كل نجم بقسطه او لا بقسطه اتجه وظهرانه لا وجه للتامل فى الجواز ولعل المنشأ
ما يتوهم من ان هذا الصنف من الخيار على خلاف القاعدة فيقتصر فيه على مورد النصوص وقام عليه الاجماع توضيح المرام

ان فى المقام اشكالا قد استصعبه الاعلام فذهب كل منهم الى صوب وهو ان التنجيز معتبر فى الشروط كنفس العقود لمنافاة
التعليق للانشاء فالحكم بتعليق الخيار برد الثمن وغيره مما لا يكاد ... ولما كان المقام قد زلت فيه الاقدام فلا بد من بسط الكلام وان كان
اللائق بغير هذا المقام ولنمهد مقدمة تحتوى على بيان امور الاول ان الانشاء فى العقود والايقاعات عبارة عن عقد القلب
والالتزام بالاثار الخاصة فالبيع عبارة عن المبادلة اى تبديل المال بالمال والانشاء عبارة عن احداث حالة فى نفس المنشئ
بالة من فعل او قول معبر عنه بعقد القلب وانه التزام بالبدلية والشراء عبارة عن الالتزام بتمليك الثمن والطلاق عبارة عن الالتزام
وعقد القلب على انقطاع علقة الزوجية وليس الحادث بالبيع الا انتقال المبيع الى المشترى وسلطنته عليه الا انه ليس مقدورا
للبايع ابتداء وانما يقدر عليه ثانيا بيان ذلك ان الملك اما يقتضى نفوذ التصرفات والا صح نفى السلطنة للغير فليس من
مقتضيات نفس الملك وانما هو من اثار سلطة الملك فكانه لم يكن اصح الملك الحين المستتبع لجواز جميع التصرفات والا
لملك الملك اى السلطنة عليه بالازالة والابقاء والسلطنة الثانية انما هى باعتبار القدرة على سبب النقل وهى احداث المعنى
الانشائى فى النفس والمخلوق للمنشئ اولا انما هو عرض نفسانى وانما يستند اليه ثانيا باعتبار تولده منه الا ترى ان الفضولى
يتحقق منه الانشاء مع انه لا يحصل قبل الاجازة وكذا الحال فى جميع ما يتوقف عليه الاثر ما يتاخر عن الانشاء
وبالجملة فانفكاك الانشاء عن الاثر غير عزيز فكيف يتوهم انه المنشأ واقدام المنشئ على انشاء ما يعلم بعدم امكانه محال
ولو كان المنشأ نفس الاثار لما وقع الشك فى حصولها بعد العلم بوقوع الانشاء فلا يمكن لا اعتبار امر اخر فى حصولها معها
ان كلا من الموضوع والمتعلق وغاية الانشاء قد يكون محدودا بالحدود وغاية غير منوطة بجعل المنشئ مثل كون المبيع مما ينتفع
به وعدم كونه ام الولد وعدم المطلقة حائضا او فى طهر المواقعة وعدم كون المزوجة ذات بعل او فى العدة وهكذا ومثل كون
الموكل فيه مما لا يشترط فيه المباشرة ومثل الخيار الثابتة باصل الشرع كالمجلس والحيوان وقد يكون محدودا بحدود كالمجعول مثل
كون السلعة او الزوجة موصوفة بصفة خاصة وكون الموكل فيه فى الزمان المخصوص ومثل خيار الشرط فان غاية الانشاء
منوطة بعدم اختيار فسخ الخيار الفسخ وتلك الحدود بعضها يتوقف عليه حقيقة الانشاء وبعضها يتوقف عليه شخص
الانشاء وبعضها يتوقف عليه كمالها وبعضها لا يتوقف عليه شئ منها كما انه قد يتخلف على غير تلك مثل كون المنشئ
بالغا عاقلا غير محجور عليه واقتران الايجاب بالقبول وكون الصيغة على النحو المخصوص اما الحدود المجعولة فيتوقف
عليها غاية الانشاء مطلقا سواء كانت للانشاء او للموضوع او للمتعلق ولا يتوقف عليها حقيقة الانشاء نعم قد يتوقف
شخص الانشاء على الحدود المجعولة للموضوع اللازم اعتبارها فيه كالاوصاف المقومة للمبيع ولذا يبطل العقد بانتفائها
ولا يمكن اسقاطها بخلاف غيرها فان غاية ما يكسب من الخيار انما هى على القيام الا انتفى او يترتب الاثر فى نفس
الانشاء بانتفائه بالضرورة والمراد بانتفاء الانشاء الفساد ولا فقيام الانشاء بالمنشئ فى بعض الصور مما لا ريب

افاد التعليق ...

فيه الثالث ان الشيء بعد الحصول لا يتوقف على شيء في حصوله بالضرورة ثم يتوقف على علة البقاء في بقائه ثم من الافعال كالاكل
والشرب والاخبار والانشاء بعد حصولها لا معنى لتوقفها على شيء ومن هنا اشتهر ان التعليق ينافي الانشاء فانه ان كان
حاصلا فلا يتوقف على شيء ولا يمكن تعليقه عليه والا فلا انشاء هذا يتعلق او ينحو والجملة لدى للمشتري ان يعتبر شيئا
على الانشاء ويبطله فان الشيء المرتبط بايجاده متوقف وهو بين الفساد الرابع ان ثمرات الانشاءات مختلفة فبعضها
لتحصيل الاغراض نفسها وبعضها لتحصيل استعدادها للوجود في الوقت الخاص في الكتابة حصوله لا عداد العبد لا
للاعتاق وجعله بحيث ينعتق عند اداء مال الكتابة بخلاف البيع فانه ثمرته نقل الملكية فكل انشاء لابد ان يكون على
النحو المعتبر عند العرف لعدم شمول الادلة سواه فالبيع مثلا مختص بالمبادلة حين الانشاء وليس لتحصيل استعداد
البائع لبيع الشيء الان بعد سنة من قبيل التناقض الخامس ان ما يتحقق الانشاء المنافي عن التعليق او يشتمل
عليه حقيقة او حكما والتعليق اما على امر اختياري لتحديد الانشاء كالخيار والتحديد المتعلق كالصياغة والكتابة والمعلق
ما يتوقف عليه الانشاء والمعلق كيفيات الموضوع الماخوذ في العقد كتعليق الوكالة على كون البيع عند قدوم الحاج او
كون المشتري من العلماء او كون القيمة عشرة دنانير والمعلق اوصاف موضوع العقد كالعين في العقود المملكة لها
كالبيع والصلح والهبة والمتعلقة في العقود المملكة لها او المتعلقة بها كالاجارة والوقف والسكنى والتحبيس والعارية
والمعلق اما اجنبي سابق على الانشاء او مقارن او لاحق والتعليق على اللاحق قد يجامع تأجيله الى اليه وقد لا يكون الا
لا بمجرد التعليق عليه والان ثم مقارن له انشاء على تقدير مثل قولك ملكتك الكتاب الا ان جاء زيد غدا وكل
منها اما بلفظ الشرط اسما مثل قولك بشرط كذا او فعلا مثل قولك واشترطت عليك او بحرف الجر مثل قولك على ان تفعل
كذا او بادوات الشرط او على سبيل التوصيف او على الخطاب الخاص او على التقادير والمنشئ اما يعتقد وجود المعلق عليه
او عدمه او ظان باحدهما او شاك السادس ان كلا من هذه الصور اما يعلق فيها الانشاء على الامور المزبورة بان
يكون مدارها وجودا وعدما ابتداء واما يعتبر قيدا للانشاء والقضية اللزومية بها فتارة تقول ان جاء زيد غدا فانت
وكيلي وتقول تارة انت وكيل في البيع ان جاء زيد وبالجملة فالميزان اعتبار الشيء كالا يخفى اذا تمهد هذه فنقول [وكيل]
ان الاصحاب اطبقوا على اشتراط التنجيز في العقود فقد صرح به الشهيد قده وغيرهما من المتاخرين بل ادعى
جماعة من متاخري المتاخرين الاجماع عليه صريحا وحكي عن الشيخ والحلي والعلامة وعن فخر الدين ان تعليق الوكالة على
الشرط لا يصح عند الامامية وكذا غيره من العقود لازمة كانت او جائزة وعن تمهيد القواعد دعوى الاجماع عليه وفي
ظاهر (ك) في الوقف الاتفاق عليه ولم ينقل فيه خلاف لاحد ولكن صرحوا في بعض الصور بالجواز بل ادعوا الاجماع
عليه ايضا وعن الشهيد قده في القواعد انه جعل الاصح صحة تعليق البيع على ما هو شرط فيه كقول البائع بعتك ان

قبلت

قبلت وصحح في الروضة صحة تعليق الوقف على الامر الواقع مع علم الواقف بوقوعه كقوله وقفت ان كان اليوم الجمعة ثم قال
وكذا غيره من العقود وفي الرياض نفي الخلاف عنه وحكاه عن تصريح جماعة وعن (لك) الاجماع عليه وعنه وعن الجامع في مسئلة ان
كان لي فقد بعته ان التعليق انما ينافي الانشاء في العقود والايقاعات حيث يكون المعلق عليه مجهول الحصول وعن العلامة قده
في القواعد انه علل صحة ان كان لي فقد بعته بانه امر واقع يعلمان وجوده فلا يضر جعله شرطا وكذا كل شرط علم وجوده فانه لا
يوجب شكا في البيع ولا وقوفه وحكي ايضا عن (مه) والايضاح والصيمري وعن الشيخ قطع (ثم) حكي في مسئلة ان كان لي
فقد بعته قولا من بعض الناس بالصحة وان الشرط لا يضره مستدلا بانه لا يشترط الا ما يقتضيه اطلاق العقد لانه انما يصح
بيع هذه الجارية من الموكل اذا كان اذن له في الشراء فاذا اقتضاه الاطلاق لم يضر اظهاره وشرطه كما لو شرط في البيع تسليم الثمن
او المثمن او ما اشبه ذلك انتهى وقال الفاضل القمي ره ثم ان التعليق قد يكون بالصريح كقولك بعت هذا الفرس لك ان جاء من يد
او انكحت بنتي ان ذهب عمرو وقد يكون ضمنيا كما لو باع مال مورثه بشرط موته واتفق انه كان ميتا لانه شاك حين العقد
في العقد فلا جزم فكانه معلق على موت المورث وهذا اذا لم يحصل الجزم بالايقاع بان يكون الايقاع عنده معلقا على
الموت واما لو حصل الجزم بالايقاع سواء كان مترددا في الرجوع او حلول الثمن او معتقدا انه له وما اتفق في نفس الامر
موافقته للواقع فالظاهر الصحة انتهى واضطرب كلماتهم في مستند الاشتراط فالذي يظهر من البعض ان الوجه منافاة
التعليق الجزم المعتبر في الانشاء قال العلامة قده في القواعد الخامس من الشروط الجزم فلو علق العقد على شرط لم يصح
وان شرط المشيئة للمجلس ثبوتها حال العقد وبقائها مدة احتمل الشافعية واظهرها عندهم الصحة لانه
صفة يقتضيها اطلاق العقد لانه لو لم يشأ لم يشتر انتهى وقال الشهيد قده في (عد) لانه لا انتقال الا مع الرضا ولا رضا
الا مع الجزم والجزم ينافي التعليق لكنه قال ان الجزم ينافي التعليق لانه بعرضة عدم الحصول ولو قدر العلم بحصوله كالتعليق على
الوصف لان الاعتبار بجنس الشرط دون انواعه فلعتبر الجنس العام دون خصوصيات الافراد ثم قال ويبطل في صورة
انكار التوكيل ان كان لي فقد بعته قلت هنا تعليق على واقع لا متوقع الحصول فهو علة للوقوع او مصاحب لها لا معلق
عليها الوقوع وكذا لو قال في صورة انكار وكالة التزويج وانكار التزويج حيث تدعيه المرأة ان كانت زوجتي فهي طالق انتهى
فظهر منه اختصاص الحكم بالمستقبل وعلل بعضهم بانه مناف لما هو وضع العقود عند اهل العرف والمتعارف بينهم
واختلف عباراتهم في تقرير هذا الوجه فبعضهم قرره بان التعليق ينافي مقالة ترتب المسبب على السبب المستفاد حالا
على سبب العقود فان هذه الاستفادة انما هي من جهة انصرافها لا دليل الى ما هو المتعارف والمتعارف هو التنجيز و
قد يقرر بان المعلق لا يعلم شمولها لا دليل له فاذا القدر المتيقن انما هو التنجيز وهذا السلك ايضا من جهة انصراف الادلة
الى ما هو المتعارف فالمادة حينئذ محتملة غير ثابتة وقد يقرر بان التعليق يوجب تأخر المعلول عن علة التامة فان المراد ان

العقد لكونه عند اهل العرف علة تامة فتأخير اثره عنه وتشريك غيره اياه معه في الوجود خلاف ما التزموا به من تمامية
التأثير وعدم تأخير اثره عنه فلعله يشير اليه ما قاله الفاضل قدس سره ان اصل العقد انه يحصل بنفس الانشاء وذلك لا يكون
الا بالجزم والقطع بذلك والتعليق ينافي ذلك واللفظ المذكور في العقد هو الناقل فلو علق لما يتم على حصول شيء آخر بحصل
النقل بذلك اللفظ وهو خلاف المفروض والظاهر ان قوله واللفظ المذكور الخ وجه ثان فاسد عاقبله الى ذكره العلامة
بما يعبر عنه الى الوجه المتقدم انفا وقد يقال بعضهم ان التعليق ينافي الانشاء عقلا وانه غير قابل للتعليق بالذات وكان الوجه
فيه ان الانشاء لكونه فعلا اختياريا يتوقف على ارادة حتمية فان الشيء ما لم يجب لم يوجد والتعليق لكونه موجبا للترديد
يمنع من صدور الانشاء عن المنشئ وقيامه به وتحقيق المقام ان هذه الاقسام مختلفة الاحكام اما الشروط المستقلة فلا
اشكال في صحتها وعدم قدحها في العقود سواء كانت راجعة الى كيفية الانشاء كشرط الخيار او الى احوال متعلقه كشرط
الصياغة والكتابة سواء كانت ضمنية او صريحة وسواء اعتقد المنشئ تحققها او عدمه او ظن باحدهما او شك لانها
ليست تعليقا بل انشاءات مستقلة كما مر فان شرط الخيار معلق لزوم العقد على عدم فسخ ذي الخيار وشرط الصياغة
والكتابة يربط مورد الانشاء بالمشروط ارتباطا متعلقا بل لان شرط الخيار مكيف للعقد بكيفية خاصة معلق على
شيء وغاية ما تفيده الشروط العقلية صيرورة المشروط بمنزلة جزء من العوضين لا انها كاحد العوضين وبالجملة فلا يحصل
بالشرط ربط للعقد على ما كان له بالعوضين فان ارتباط المرتبط به ونقصه لا يوجب كثرة الارتباط وقلته وربط العقد
بمتعلقه محقق ومعلوم لا ان شاء لم يبطل ايا ما ومن هنا ظهر ان التردد في تحقق هذا الشرط بل الجزم بعدم تحققه لا ينافي العقد
لان الجزم بعدم تسليم احد العوضين لا ينافي الانشاء بالضرورة وكذا الحال في التعليق على ما له دخل في تحقق الانشاء او ترتب
الاثر عليه مع الجزم بوقوعه فهو مثل قولك ان كنت ابني محقق ومؤكد للانشاء كقول القائل ان كانت زوجتي فهي طالق
ومع التردد او الجزم بالعدم فان لم يمنع من اقدام المنشئ على الالتزام فلا اشكال في الصحة ايضا وقد عرفت ان الالتزام
كالرضا لا ينافي الجزم بانتفاء المتعلق فمع المنع فانه مر واضح ولا فرق في ذلك بين ما كان من احوال الموضوع او متعلقه
وما لم يكن كذلك وقد استظهر ان تعليق العقد على مقتضاه لا بأس به فان الشهيد قدس سره في عد صحة تعليق البيع على
القبول بل على كون المبيع ملكا للبائع وعن بعضهم صحة تعليق الخلع على قبول الخلع مع ان شيئا منها ليس مما يقتضيه
الانشاء ويتوقف عليه فان قيل ان انشاء البائع لا يتوقف على قبول المشتري بل يستحيل ان يتوقف عليه لاستلزام
تقدم الشيء على نفسه نعم يتوقف ترتب الاثر عليه البيع المركب من الايجاب والقبول الى انشاء قلنا المتحقق حتى يقال
ان القبول من مقوماته ومقتضياته واما كون المبيع ملكا للبائع فانه من قبيل اوضح فانه متوقف عليه ترتب الاثر وكذلك
الحال في الخلع وبالجملة فالظاهر ان المناط عندهم مجرد ارتباط الانشاء بما تعلق هو عليه سواء توقف عليه ذاته او ترتب الاثر

علم

وقع م

عليه كان الوجه فيه انه ليس الا مجرد اظهار ما هو الواقع وليس او احاد ما من قبل المنشئ والتصريح بالواقع لا وجه لافساده في
التعليق على الاجنبي فانه انما يستتبع تأخير الاثر او يستلزم التردد المنافي للجزم وقد عرفت ان التأخير الحاصل بسبب تأخر
المعلق عليه غير التأخير بالخيار الذي هو مخالف لوضع الانشاء والحاصل ان تعليق الانشاء على ما هو معلق عليه في الواقع ليس
الا تنبيها على ما هو الواقع بخلاف احداث التعليق فيما لا تعلق عليه فانه خروج عما عليه الانشاء كقولك ان شاء بعتك هذا
اذا جاء رأس الشهر ومع التردد كقولك بعتك ان كنت تقيا مع الجهل بتقواه فالبائع انما تحقق منه الالتزام على تقدير تحقق
التقوى والمفروض جهله بها ولا ضرر في عدم تحققها لا لتزام من حيث ان الجهل بها لا يوجب الا غير معقول وتحقق مع الجهل
بالشرط مناف للاشتراط ويرجع الى النقض بالوجه تحقق ما يرتبط به الانشاء بالذات حيث ان نفي التزامه لا يوجب نعم لو حصر
فالفرق ان التعليق على المرتبط ليس تعليقا في الحقيقة بل اظهار المعلق والارتباط بخلاف التعليق على امر اجنبي فانه مع
الجهل به في الحقيقة ترديد فلا التزام وهو في الحقيقة ليس انشاء فرض ان صاحب ان مثل هذا وان كان انشاء صورة لا
انه عند التحقيق ليس كذلك فلا يتحقق الانشاء الا مع الجزم به ثم لا يعتبر الجزم بتحقق ما يرتبط به على ما عرفت تفصيله فظهر ان
ارتباط الانشاء بالمعلق عليه مصحح للتعليق سواء توقف عليه ذاته او اثاره ولذا لم يفرقوا بينهما وحكموا في الجميع بالصحة بعد
جريان الوجوه المذكورة ح فما قد ينافي في تعليلهم للجواز في الصور المذكورة بان المعلق عليه مقتضى العقد ان مثل القبول
والملكية والمشيئة لا يتوقف عليه قيام الانشاء بالمنشئ فلا يقتضيه الانشاء وجهله لان الفارق كون الربط حاصلا بجعل
المنشئ وكونه ثابتا في حد ذاته كما عرفت ولذلك خصوص توقف الانشاء مدخل في الصحة ويظهر من الشهيد قدس سره في عد الجزم بالبطلان
فيما لو زوج امرأة يشك في انها محرمة عليه فظهر حلها معللا بعدم الجزم حال العقد قال وكذا الايقاعات كما لو خالع امرأة
او طلقها وهو شاك في زوجيتها او ولي نائب الامام قاضيا لا يعلم اهليته وان ظهر اهلا ثم قال ويخرج من هذا بيع مال مورثه
لظنه حياته فبان ميتا لان الجزم هنا حاصل لكن خصوصية البائع غير معلومة وان قيل بالبطلان امكن لعدم القصد الى
نقل ملكه وكذا لو زوج امة ابيه فظهر ميتا انتهى فانه ادعى عدم الجزم بالالتزام المنافي لذات الانشاء كما هو الظاهر فهو مما كان
من الوهن لما مر مرارا من ان الالتزام كالرضا يمكن ان يتحقق مع الجزم بعدم تحقق متعلقه فضلا عن التردد نعم ان قلنا
ان حقيقة هذه الانشاءات ايجادات لما يترتب عليها فالنكاح ايجاد علقة الزوجية والطلاق احداث الفرقة والتولية
ايجاد الولاية كما توهم فله وجه ولكن قد ظهر في المتقدمة خلافه فان اراد عدم الجزم بترتب الاثر فهو كذلك ولكن الاجماع
على عدم اعتباره في الجملة كما في طلاق الغائبة ونكاحها وبيع الغائب وتوكيله مع التردد في تحققه وقد سبق منه تصحيح
البيع المعلق على القبول والملكية ثم العجب من قوله ويخرج من هذا الخ فان الانشاء والجزم بالالتزام حاصل بالفرض فكيف
يمكن ان يقال ان البائع غير معلوم مع ان المفروض انه الوارث مع ان جهل المنشئ بكونه منشئا ضمنيا ورضا لا يستلزم عدم

ذلك لان بيع الوارث مال مورثه مع ظن الحيوة اما عن المورث فضولة واما عن نفسه برجاء موت المورث واما عن نفسه مستقلا عدوانا
واما على الغفلة وكيف كان فخصوصية البايع معلومة اللهم الا ان يقال ان مراده انه لكونه بايعا عن المورث لم يقارن طيب نفسه
لنقل الملك عن نفسه فيبطل لاشتراط صحة العقد بمقارنة طيب نفس المالك لكنه تم على القول ببطلانه في بيع المكره مع تحقق القصد
وعدم تاثير الاجازة وهو خلاف التحقيق والحق ان صحة الفضولي على طبق القواعد كما يظهر بالتامل فيما تقدم منا من ان الا[جازة]
كاشفة حقيقة وبالجملة فالمراد ان خصوصية كون الوارث مستقلا بالبيع لم يكن معلوما حال العقد مع كونه في الواقع كذلك فلم يمكن
منه الانشاء على هذه الجهة فيبطل لانه ما رضى بانتقال المال من ملك المورث الا من ملكه وقد سبقه الى هذا احتمال العلامة قده
في ير والتحرير فانه يبتني على ما حكي ولكن قد عرفت ان المستفاد من عدة والارشاد الاجماع على الصحة والعجب من هذا ما علله به
الفساد من انه وان كان منجزا في الصورة الا انه معلق في الواقع والتقدير ان مات مورثي فقد بعتك ضرورة ان نفس
الالتزام ليس منوطا بذلك غاية الامر انه تنويع بغير معلوم وقد عرفت انه غير قادح هذا ويمكن ان يقال ان التعليق على
الامر المجهول ايضا غير قادح مالم يستلزم تاخر الاثر وان جهل تحققه فان يكون مرجعه الى عدم تحقق الانشاء ثم الا ترى ان الاوامر
والنواهي يمكن ان تكون معلقة على شروط مجهولة الحصول كالاذن والمدح والذم فكما يمكن ان يرضى شخصا في التصرف في المال
على تقدير مجهول لكونه عالما فكذا يمكن ان يبيعه كذلك وتحصل الالتزام بكون البيع له على هذا التقدير الا مطلقا وكونه نفس الا
لتزام والانشاء محققا لا ينافي الجهل بتحقق ما التزم به فكما يصح طلاقه فالمراة على تقدير كونها زوجته فكذا يمكن طلاقها وتمليكها على
تقدير كونها ملكه مع الجهل ومرجعه الى انشاء القضية المشروطة فكما يمكن الاخبار بالشرطية فكذا انشائها اللهم الا ان يدعى
انه على خلاف المتعارف فلا يشمله العمومات او يتمسك بالاجماع وكلاهما محل نظر اما الاول فواضح واما الثاني فلان مورد كلامهم
غالبا انما هو التعليق المستلزم للتاخير فيه وكان المراد بيع وشرطهما ان لا تقع منجزة فلو علقت على شرط متوقع او وقت
متجدد لم يصح وفي الوقف ويبطل لو علق بصفة متوقعة وفي الروضة عقيب قول الماتن في الوكالة ويشترط فيها التنجيز
بقوله فلو علقه على شرط متوقع كقدوم المسافر او صفة مترقبة كطلوع الشمس لم يصح انتهى فالمراد من الصفة ما يعلم بتحققه
وان لم يتحقق في الحال نعم لا اطلاق في وهو المقارن المجهول فليحفظ ويتتبع وكيف كان فتحصيل الاجماع مشكل ونقض
الضوابط الصحة ولكن الانصاف انه لا يمكن الا ان يكون المنع معروفا عندهم والله ولي الهداية وبالتامل فيما حققنا
يظهر الحال فيما صدر عن الاصحاب في هذا الباب ونحن انما نتعرض لما صدر عن شيخنا قده قال ثم انك قد عرفت ان العمدة
في المستند هو الاجماع وربما يتوهم ان الوجه في اعتبار التنجيز هو عدم قابلية الانشاء للتعليق وبطلانه واضح لان المراد
بالانشاء ان كان هو مدلول الكلام فالتعليق غير متصور فيه الا ان الكلام ليس فيه وان كان الكلام في انه كما يصح انشاء
الملكية المتحققة على كل تقدير فهل يصح انشاء الملكية المتحققة على تقدير دون اخر كقوله هذا لك ان جاء زيد غدا وخذا

المال

المال قرضا او قراضا اذا اخذته من فلان ونحو ذلك ولا ريب في انه امر متصور واقع في العرف والشرع كثيرا في الاوامر والمعاملة
من العقود والايقاعات ومثلها هذا الوجه في الضعف ما قيل من ان ظاهر ما دل على سببية العقد ترتب مسببه عليه حال
وقوعه فتعليق اثره بشرط من المتعاقدين مخالف لذلك وفيه بعد الغض عن عدم انحصار ادلة الصحة واللزوم في مثل قوله تعالى
اوفوا بالعقود لان دليل حلية البيع وتسلط الناس على اموالهم كاف في اثبات ذلك ان العقد سبب لوقوع مدلوله
فيجب الوفاء به على طبق مدلوله فليس مفاد اوفوا بالعقود الا مفاد اوفوا بالعهد في ان العقد كالعهد اذا وقع على وجه
التعليق فترقب تحقق المعلق عليه في تحقق المعلق لا يوجب عدم الوفاء بالعهد والحاصل انه ان اريد بالمسبب هو مدلول
العقد فعدم تخلفه عن انشاء العقد من البديهيات التي لا يعقل خلافها وان اريد به الاثر الشرعي وهو ثبوت الملكية فيه
فيمنع كون اثر مطلق البيع الملكية المنجزة بل هو مطلق الملك فان كان البيع غير معلق كان اثره الشرعي الملك الغير المعلق
وان كان معلقا فاثره الملكية المعلقة مع ان تخلف الملك عن العقد كثير جدا مع ان ما ذكره لا يجري في مثل قوله بعتك
ان شئت او ان قبلت فانه لا يلزم هنا تخلف اثر العقد عنه مع ان هذا لا يجري في الشرط المشكوك المتحقق في
الحال فان العقد حينئذ يكون تمامه لا توقعا مع ان ما ذكره لا يجري في غيره من العقود التي قد يتاخر مقتضاها عنها كما لا
يخفى وليس الكلام في خصوص البيع وليس على هذا الشرط في كل عقد دليل على حدة ثم الاظهر ضعف هذا الوجه المتقدم التمسك في
ذلك بتوقيفية الاسباب الشرعية الموجبة لوجوب الاقتصار فيها على المتيقن وليس الا العقد العاري عن التعليق
اذ فيه ان اطلاق الادلة مثل حلية البيع وتسلط الناس على اموالهم وحل التجارة عن تراض ووجوب الوفاء بالعقود
وادلة ساير العقود كاف في التوقيف وبالجملة فاثبات هذا الشرط في العقود مع عموم ادلتها ووقوع كثير منها في
العرف على وجه التعليق بغير الاجماع محققا او منقولا مشكل انتهى وغير خفي للنظر مواقع منها ما ذكره في ابطال الوجه الاول
فان الاحتمال الا ولا تطويل وما ذكره في الاحتمال الثاني مليا فانه لم يقع في المعاملات من العقود والايقاعات ما يشتمل
على التعليق بالمعنى المبحوث عنه كيف وهو معترف بقيام الاجماع على عدم الجواز عدا انه المستند فكيف يمكن وقوع ما يخالفه
الا ان يقال ان الاجماع على الاصل لا ينافي قيام الدليل على الخروج ولكن ليس هذا الحكم عند الفقهاء مما يقبل التخصيص
بالنسبة الى احدى الصورتين وغير مخصص بالنسبة الى الاخرى قطعا توضيح ذلك ان التعليق المبطل عندهم على قسمين
على ما عرفت احدهما ما ينافي الجزم وهو التعليق على الامر الاجنبي المجهول وهذا هو الذي زعموا منافاته للانشاء بالذات عقلا
حيث ان الجزم من لوازم الانشاء والترديد مناف له وهذا وان كان محل نظر على ما حققناه الا ان دعوى وقوع هذا
النوع من التعليق في الشرع واضح الفساد بينة الوهن ويا ليته اقتصر على دعوى وقوع هذا النوع من التعليق في الشرع
فانحصر في العوامل على ما اشرنا اليه فافهم والثاني ما يوجب تاخر الاثر كقولك بعتك هذا من الشهر الاتي وهذا اما

يقدح لكونه خروجا عما عليه البيع من كونه تبديلا من حينه مطلق التبديل وكذا الحال في غيره فان الوقف عبارة عن الصدقة
من حينه والنكاح عبارة عن التزويج كذلك بلا اجارة عبارة عن التسليط على العين لاستيفاء المنفعة كذلك وكون المنفعة
مؤخرة لا ينافي ذلك فانه فرق بين قولك اجرتك الدار الان من السنة المستقبلة وقولك اجرتكها من السنة المستقبلة
بعد شهر والثاني هو الذي يشبه المقام لا الاول فان تأخر المنفعة المملوكة عن العقد لا ينافي فعلية التمليك ولا يجري
هذا في ملك العين حيث ان الزمان ليس مشخصا للملك الاعيان بخلاف المنافع فان الزمان مشخص لها ضرورة ان
الانتفاع من الدار في كل سنة غير الانتفاع منها في غيره والحاصل ان الانشاء لا يمكن تأخيره عنه بالاختيار بحيث انه
على خلاف وضعه نعم قد يكون اثره مجردا لا عادة فيها في فعليته عن الانشاء كما في الوصية والكتابة والتدبير والمضاربة
والمزارعة والمساقات فلا بد من ملاحظة حقيقة الانشاء فيها وان اثره ما ذا وكان مثل هذه الموارد ما وقع شبهة في ذهنه في
هذه الشبهة فزعم ان الوصية تمليك بعد الممات والكتابة عتق معلق على اداء مال الكتابة والتدبير عتق معلق على الموت
والجعالة تمليك معلق على العمل وهكذا ولكن الحق ما حققناه من الفرق بين الامرين فافهم واما ما ذكره من المثال فهو اجنبي
عما نحن فيه حيث ان القرض والقراض يتوقفان على وجود المال العقلاء ونظيرهما في ذلك توقف الطلاق على الزوجية
ولا ريب في ان تعليق الانشاء على ما يتوقف عليه بالذات غير قادح وما لم يتمكن الشخص من اخذ المال لم يتحقق القرض والقراض
فهذا ليس من التعليق في شيء نعم قوله هذا لك ان جاء زيد غدا عند الفقهاء تعليق باطل مع الجهل بالمجيء او ارادة الانشاء حين
والوجه ما عرفت ومنها ما ذكره في ابطال الوجه الثاني فان محصل هذا الوجه ان هذه الانشاءات لم يرد في الشرع بالنسبة
اليها لا منع او تقرير فادلة الصحة لا تدل الا على تنفيذ ما هو المتعارف على ما هو عليه غالبا ولم يرد بالنسبة الى التعليق تصرف
جديد وهي في حد انفسها ابية عنه على ما عرفت فان دلالة ظاهرة في ترتب آثارها عليها حال الوقوع لا انها في حد انفسها
كذلك والا فدلالة ظاهرة في التقريب فعلم الخصم بدليل الصحة في قوله تعالى اوفوا بالعقود وقصوره عن افادة ترتب الاثر
من حين الوقوع لان الوفاء ليس الا العمل بمقتضى العقد سواء كان منجزا او معلقا لا يقدح في الاستدلال حيث ان
نظر المستدل الى الحاذ عمومه من ان تأخر العمل بالعقد ينافي الوفاء كي يدفع بان الوفاء ليس الا العمل بمقتضى العقد
بل الى ما نظره الى ما حققناه من ان الادلة ظاهرة في التقرير وان الانشاءات في حد انفسها ابية عن التعليق وبالجملة فلم
يستند احد في دعوى هذا الظهور الى هذه الاية كيف ولا استيناس لها من غيرها الا ان يتوهم ان لا مدلول على الفور
والتأخير ينافيه وهو مع فساده في نفسه لا دخل له بابطال ذلك فافهم ومن الغريب ما زعمه من دلالة تم دلسلط الناس على اموالهم
على صحة المعاملات حيث ان قصورها لا تم لا ينافي سلطنة الفاعل بالضرورة فعدم ترتب الاثر على الميسر والقمار ليس
تخصيصا في دليل سلطنة الناس على اموالهم كما لا يخفى ولا يخفى ان ما تبرم هنا من انه ليس مفاد اوفوا بالعقود الا مفاد

ايضا ان العقد كالعهد يجب الوفاء به على حسب ما وقع بعينه ما نبه عليه اية الله قدره في لف في مقام شرح وجه
الا يتر على الزعم على ما حققناه سابقا فراجع وتدبر جيدا ما قوله والحاصل الخ فيه ان المانع من صحة البيع المعلق على امر تام
انما هو خروجه عما بنى عليه في العرف من المبادلة الفعلية والمنع من كونه كذلك لا يجري في المقام فان القدر المسلم المعلوم اما هو
الخالي عن هذا النوع من التعليق فلا بد من اثبات كون المتعارف ام طي المقام مقام الدفع لا من العموم او زائدا قائلا با
اثر البيع مطلق الملك عليها انه ثبات ويكفي للحكم ببطلان التعليق عدم الدليل على الصحة وادلة صحة البيع لا تتكفل
ببيان اثره بل لا يعقل ان تكون كذلك من هذه الحيثية ضرورة استحالة تقدم الشيء على نفسه قوله مع ان تخلف الملك عن
العقد كثير فيه ان التخلف العز المستند الى المتبايعين لا مانع منه وانما القادح التخلف المستند الى جعلهما كما عرفت قوله مع
ان ما ذكره لا يجري الخ فيه ان هذا لو كان قادحا فانما هو لمنافاته للجزم لا لذلك وقد عرفت ان التحقيق خلافه فهو الحاصل
ان فساد التعليق ليس في جميع الموارد لهذا الدليل وليس التعليق على المشية والقبول مبطله عندنا الجميع فلا يصغى للنقض قد
والقول مع ان ما ذكره لا يجري في غيره من العقود الخ فيه انا لا ندعي استحالة تأخير الاثر عن الانشاء معقلة كي لا يقبل
التخصيص بل نقول ان الانشاءات لا بد ان تكون على النحو المتعارف وكلما كان في العرف على تأمل الاثر عن المقصود لا
يسوغ فيه التعليق على المستقبل المستتبع لتأخيره ثم اما اذا لم يكن كذلك بل كان مما يمكن تأخير اثره عنه بحسب وضعه
فلا باس مع ان هذا ليس من تأخير الاثر في الحقيقة وبالجملة ان اراد بتأخير مقتضى غير البيع من العقود عنه التأخر الناشي
من الانشاء فهو مغاير للمعلوم الفساد وان اراد التأخر بحكم الشارع فهذا هو الوجه المتقدم وقد عرفت ان التخلف بحكم
الشرع لا يدل لبطلان جواز الانشاء منجزا فحكم الشارع في بيع الصرف مثلا بعدم حصول الملك بمجرد العقد وتوقفه
على القبض لا مانع منه اصلا لكن عليك التعيين الا ان يكون زمان المستقبل فاسد حاذ اراد التأخر الناشي عن ما حق
الموضوع كما في المضاربة والمزارعة والمساقاة فلا مع الحواز مع عدم جواز التأخير من قبل المنشي بل لا يجوز في العقود المز
بورة تأخيرها عما يلزمها مع ان هذا التأخير ثابت في بيع الثمار على بعض التقادير ولا حاجة الى التشبث بثبوته
في غير البيع وان اراد الاخلال بامر لا يتعلق عن الكتابة ففيه انه ليس اثرا ابتدائيا للعقد بل انما اثره الذي هو علة لم اعداد
المملوك له مكاتب وهو يحصل بمجرد العقد ويستحيل انفكاكه عنه قوله ثم لا ضعف الخ فيه ان هذا بعينه هو الوجه المتقدم
والتمسك بالعمومات للتخصيص لا نادر من الغرائب فان الشك في صحة العقد المشتمل على التعليق انما هو لعدم احرازه لحمل
حقيقة البيع اياه والشك في كونه من البيع المتعارف وبالتدبر يظهر ما في بقية كلامه وما في كلام غيره من ان اصحاب رضوان
الله عليهم واذ قد تبين ان نفي الانشاءات لا تحتمل التعليق على ما فصل فهل الشروط تحتملها ام لا لا ريب ان التحديد
حيثما كان منافيا للانشاء فهو قيد فيه بين ان يتعلق بنفسه او بخصوصياته كما انه لا اشكال في جواز التأخير حيث ان الشرط

لا اختصاص له بالثمن بل هو نافذ مطلقا كالصلح على ما هو مشروحها ولما كان الظاهر من تعليق الخيار على رد الثمن المجهول حصول
الرد بالمنافي للجزء المعترف الا نشاء اضطربت كلماتهم في توجيهه والتقصي عنه فالتزم بعضهم بانه تعليق تمام الدليل
على جوازه وبعضهم على ان الرد قيد للفسخ واخر على انه قيد للانفساخ ويتوهم من كلام بعض انه شرط لوجوب الاقالة
والتحقيق حمله على انه فسخ فعلا وهذه الوجوه تختلف باختلافها احكام منها السقوط بالتلف فعلى التعليق يسقط مطلقا قبل
الرد ان كان المشروط مضمون استرجاع العين وبعده لا يسقط الا اذا كان بآفة سماوية واما اذا اتلفه المشتري او
غيره ضمن المبدل من المثل او القيمة وانتقل حق البائع اليه واما على كونه قيدا للفسخ وكونه فسخا فعليا فاتلافه في تمام
المدة المضروبة موجب للضمان مطلقا ولا فرق بين ما قبل الرد وما بعده واما على الانفساخ فلا خيار مطلقا والمبيع قبل
الرد للمشتري ولا يضمن بالاتلاف وبعده للبائع على تقدير وجهه ومع عدم فان كان المشروط الانفساخ المطلق
رجع الى البدل وان كان الانفساخ برجوع العين لم يؤثر الرد شيئا ومن هنا يظهر حال الاشتراط لا قائلة فانها لا
اختصاص لها بالعين ومنها الحكم التكليفي للاتلاف فانه لا يجوز في المدة المضروبة على تقدير كون الرد قيدا للفسخ و
كونه فسخا فعليا لجلالة غيرها فانه لا مانع من تصرف المالك في ماله في المقام الا مزاحمة حق الغير والمفروض عدم ان
الحق انما يثبت في المدة المضروبة على تقدير الضرب على ان يكون الرد فسخا فعليا او قيدا له ومنها السقوط بالاسقاط
فانه انما يتوجه على التقديرين المذكورين حاصله والمعلق لا قائم والتعليق فلا يؤثر الا على كفاية القدرة على ايجاد سبب
الحق في القدرة على اسقاطه واما على الانفساخ فالسقوط مبني على كون القدرة على سبب الانفساخ حقا ومنها ان التصرف
في الثمن بناء على توهم اسقاطه واما على الانفساخ للخيار انما يكون كذلك على الوجهين مطلقا اذا كان جزئيا مشروطا
رده عينا او مطلقا مصروفا اليه واما على التعليق فانما يوجب السقوط بعد الرد وعلى الانفساخ لا واما قائلة لا يسقط بالتصرف
قطعا ومنها انه يورث على غير الانفساخ وان قائم من غير اشكال واما عليها فاشكال ومنها ان تلف الثمن قبل الرد
على الوجهين من المشتري ايضا على مذهب من يعم قاعدة ان التلف في زمان الخيار ممن لا خيار له وعلى غيرها من
البائع جزما واما بعد الرد فمن المشتري على الوجهين ايضا واما على تقدير كون الرد قيدا للفسخ فلانه تلف في زمان خيار
البائع واما على كونه فسخا فعليا فان كان الرد بالاقباض فلانه ملك للمشتري تالف في يده او ما في حكمها واما اذا كان
بمجرد التمكين على تقدير كفايته فاشكال من انتقاله الا ان المالكية والشرعية ومن كونه غير مضمون قبل الرد على البائع
بل كونه مضمونا على المشتري فيستصحب وكذا الحال في التعليق والامر في الانفساخ واضح واما على الاقالة فهو من
البائع مطلقا قبل الفسخ وتوهم بان تلف الثمن من المشتري لا نفسخ البيع واما على كونه من البائع فالظاهر بقاء خياره
وسيجيء تفصيل القول في كل من المقامات ان شاء الله تعالى والمقصود هنا مجرد التنبيه على اختلاف الاحكام باختلاف

من يعم م

الاقسام

الاقسام هذا مجمل القول في الفرق بين الوجوه وقد عرفت ان الحق عدم تدرج هذا النحو من الاقالة وان المبطل منها ما هو
المستتبع لتأخيره اثره فلا حاجة الى هذه التكلفات ولو قلنا بامتناعه وما قلناه لا تنافيه [illegible] الالتزام بانه فسخ فعلا و
اما الانفساخ فليس مما يدخل تحت الشرط كما لا يخفى ثم انه على ما حققناه من جواز التعليق لا اشكال في جواز اشتراط المشتري الخيار
برد المبيع بل على مذهب كل من ذهب الى عدم مخالفة المسألة المتقدمة للقواعد وانطباق قاعدة من القواعد عليها فرع
لا ان الاول ان يقتضي ما حققناه من ان التصرف ليس من المسقطات وانما هو من احد طرفي التخيير عدم جريانه في الفقه
فلا ينافي التصرف بقائه مطلقا في المقام توضيح ذلك ان الخيار على انحاء منها السلطنة على الفسخ فقط ومنها السلطنة
على الفسخ والايجاب ومنها السلطنة على الفسخ والتصرف فيما انتقل عنه وان يجاب والتصرف فيما انتقل اليه بمعنى ان
يكون له اصالة الامرين فهو مالك لان يفسخ ويتصرف فيما انتقل عنه ما لم يوجب او يتصرف فيما انتقل اليه بمعنى كونه
بين هذين الوجهين فانه مخير بين امرين كل منهما امران فاحد الطرفين الفسخ والتصرف فيما انتقل عنه والاخر الايجاب و
التصرف فيما انتقل اليه فكون التصرف رضا معناه ان هذا هو الذي جعله الشارع بين الالتزام بالرضا به وبين الفسخ
واذ قد تصرف بالاختيار فله شرطه اي الخيار لما اعتبره الشارع في معاملته وهو الخيار في ثلاثة ايام فكانه بيان لقولهم
مشتري الحيوان بالخيار فان طرفي التخيير غير مذكور فيه والقدر المتيقن من السلطنة انما هو التمكن من الفسخ فهو
مخير بين الفسخ وتركه ويستفاد من هذا البيان انه مخير بين امرين وجوديين الاول الفسخ والتصرف فيما انتقل عنه و
الثاني الايجاب والتصرف فيما انتقل اليه وقد بيناه سابقا ولكن عرفت ان الايجاب غير الاسقاط وان التعدي الى
خيار المجلس على القاعدة كان كون التصرف فيما انتقل عنه فسخا كذلك ومع ذلك فلا مجال للتعدي الى خيار الشرط
حيث انه بحسب جعل المتعاقدين فيصح ان يكون لذي الخيار الفسخ فقط فيكون مخيرا بينه وبين الترك وان يكون
له الفسخ والايجاب فيكون مخيرا بين الوجوديين وقد عرفت ان الاجنبي المجعول له الخيار مسلط على الايجاب دون
الاسقاط فهو مثل هذا يظهر الفرق وان يكون من قبيل خيار الحيوان بان يكون احد طرفي التخيير الفسخ والتصرف
فيما انتقل عنه والاخر الايجاب والتصرف فيما انتقل اليه فيتحقق اللزوم بكل من الايجاب والتصرف والاسقاط و
الفسخ باثباته والتصرف فيما انتقل عنه على ما هو مشروحها فظهر ان التصرف لا اثر له في خيار الشرط الا اذا كان المشروط
التخيير بينه وبين الفسخ بان يكون في عرض الايجاب كما هو الحال في خيار الحيوان مع انا لو التزمنا بانه مسقط
تعبدا فانما يكون كذلك في المبيع له في الثمن ولهذا بنينا على عدم تأتيه في الخيارات المعتبرة ايضا على هذا التقدير ايضا
فان الخيار انما يتعلق بما يستقل متعلق العقد به وهو المبيع لا الثمن مع ان التعبد على تقدير التسليم انما هو في
خيار الحيوان وان جاء على التعدي الى خيار المجلس لا دليل على جريانه في خيار الشرط والمناط غير منقح والقياس

ليس من مذهبنا فافهم فلا اشكال في ان عدم كون التصرف البايع في الثمن مسقطا لخياره ليس مخالفا للقاعدة بوجه من الوجوه فظهر
من ذلك ما في كلمات الاصحاب من الاضطراب فعن السبزواري والاردبيلي قدهما استظهار عدم سقوط هذا القسم من خيار الشرط
بالتصرف لان المدار عليه في هذا الخيار ولانه شرع لانتفاع البايع بالثمن والمشتري بالمبيع فلو سقط به سقطت الفائدة
في وضعه وللموثق المروي في بيع الدار لاحتياج البايع الى الثمن المصرح فيه بكون الغلة للمشتري وفيه ما عرفت من انه ليس
على خلاف القاعدة كي يحتاج الى دليل مع انه ليس لتشريع مستقل كي تجب رعاية الفائدة ولو سلم فانما الملحوظ فيه انتفاع
البايع بالثمن واما انتفاع المشتري بالمبيع فليس ملحوظا في صنف هذا الخيار وان اتفق في بعض الاشخاص مع انه اجنبي عن
المرام فان الغرض بيان السر في عدم سقوط خيار البايع بالتصرف في الثمن فافهم فاورد عليه شيخنا قده بانه لا مخصص لدليل
سقوط الخيار بالتصرف المستحب في غير مورد النص عليه باتفاق الاصحاب واما بناء هذا العقد على التصرف فهو
من جهة ان الغالب المتعارف البيع بالثمن الكلي وظاهر الحال فيه كفاية رد مثل الثمن ولذا قوينا حمل الاطلاق في هذه
الصورة على ما يعم البدل وح فلا يكون التصرف في عين الفرد المدفوع دليلا على الرضا بلزوم العقد اذ لا منافاة بين
فسخ العقد وصحة هذا التصرف واستمراره وهو مورد الموثق المتقدم او منصرف اطلاقه او من جهة تواطي المتعاقدين
على ثبوت الخيار مع التصرف ايضا او للعلم بعدم الالتزام بالعقد بمجرد التصرف في الثمن وقد مر ان السقوط بالتصرف
ليس تعبدا شرعيا مطلقا حتى المقرون منه بعدم الرضا بلزوم العقد انتهى وفيه للنظر مواقع منها قوله انه لا مخصص لدليل سقوط
الخيار الخ فان قيام الاجماع على الاسقاط حتى في المقام ثم فان مورد كلماتهم على كثرة اختلافها وغاية اضطرابها انما هو
المبيع ولو كان ما يوهم الاجماع على انه مسقط مط فانما هو في غير خيار الشرط كما لا يخفى على المتتبع ومنها قوله واما بناء
هذا العقد الخ فان الاختلاف في الكلية والجزئية لا يورث اختلاف الحكم وانما الفارق على هذا المذهب كون بناء
التصرف فيه هو الذي اشترط وضعه في الخيار وعدمه لا ان يقال ان الغرض من هذا اشتراطها كفاية رد المثل وفيه ان الظ
الظاهر في المتعارف من بيع الخيار ذلك مط وان كان الثمن شخصا كما لا يخفى ومنها قوله اذ لا منافاة الخ فان تاتي
التصرف للاسقاط ليس من اجل منافاته للفسخ قطعا ضرورة ما زعم من انه انما يكون مسقطا للكشف عن الرضا نوعا
وكيف يتوهم المنافاة بين النظر الى الجارية وفسخ بيعها وردها الى مالكها وكذا اللمس وغيره مما لا ريب في ايجابه للاسقاط
نعم لو قلنا باعتبار الكشف الشخصي فلدعوى المنافاة العرفية وجه ولكنه خلاف اجماع جميع اهل العلم ومنها قوله
او من جهة تواطي المتعاقدين الخ فان هذا مرجعه الى ما افاده من ان المدار في هذا الخيار على التصرف في الثمن فلا معنى
لابطال كلامهما به فتدبر وعن المصابيح الرد عليه بمنع الغير لاطلاق النصوص في السقوط بالتصرف لان المدار عليه لو ان
التصرف المسقط ما كان في زمن الخيار وهو لا يحصل هنا الا بعد الرد ولا ينافي ذلك ما ذكره من انه مورده لان ذلك منه

علام

لا قبله وان كان قادرا على ايجاده بسببه فيه اذ المدار على الفعل لا على القوة على انها لا تتم فيما اشترط فيه الرد في وقت منفصل
عن العقد كيوم بعد سنة ولو فرض على الظاهر في التصرف في المردود بين كونه عين مال المشتري وبين كونه مثلا وقيمة صدق
الرد وحيث ان التصرف فيه مبني على الالتزام شرعا وعرفا على الوجهين لما بيني وقد يحتمل في الا حيني العدم لعدم صدق التصرف
فيه ضرورة تغاير المبدل للاصل لا انه لا دلالة فوى انتهى وفيه انه لا اطلاق في النصوص وانما تمسكوا للتعدي الى خيار المجلس
بالاجماع ثم توهم بعضهم عموم التعليل وهو ايضا لو تم غير الاطلاق فهذا الكلام في غاية الغرابة ويظهر بقية ما فيه مما تقدم
منافيه بعد وورد عليه شيخنا قده بان المستفاد من النص والفتوى كما عرفت كون التصرف مسقطا فعليا كالقولي يسقط
الخيار نحو لا قبل الرد وهنا مع ان حدوث الخيار بعد الرد مبني على الوجه الاول المتقدم من الوجوه الخمسة في مدخلية الرد في
الخيار وهو دليل على تعينه في بيع الخيار المتعارف بين الناس بل الظاهر من عبارة غيره احدها الوجه الثاني او نقول ان
المتبع مدلول الجملة الشرطية الواقعة في متن العقد فقد يؤخذ الرد فيها قيدا للخيار وقد يؤخذ قيدا للفسخ ثم لو جعل
الخيار بعد الرد في جزء معين من المدة كيوم بعد السنة كان التصرف قبله تصرفا مع لزوم العقد وجاء فيه الاشكال في
في صحة الاسقاط هنا ولو قلنا من عدم تحقق الخيار وعدم تحقق سببه انتهى وفيه مع ما عرفت من ان التصرف في عرض القول
الا يجاب وليس اسقاطا ان سقوط الخيار متفرع على ثبوته ولا معنى للالتزام به قبل الرد على هذا القول فاسقوطه ما
على هذا القول واضح الفساد فكيف يمكن نفي الاشكال عنه في قبال من يزعم ان الخيار له يثبت الا بعد الرد فانه اشبه
بالمصادرة ثم مع ان حدوث الخيار الخ فيه انه لا ريب في ظهور القضية في التعليق واما ارتكاب الاصحاب ما عرفت
لاجل انه عندهم فاسد بعنوان انه منافي الالتزام بجواز التعليق لا مانع من ابقاء القضية على ظاهرها ويكفي هذا في
ترجيح هذا الوجه على غيره فافهم وعقدنا فصلا في المصابيح باقتضائه حالة الاشتباه اوله وبصدق زمن الخيار عليها
جميعها عرفا ثانيا وعدنا وانها لما ديسمعه منهم غير مرة من جعل هذه المدة زمن الخيار ثالثا منها ما اعتمدوه في رد قول الشيخ
بالملك بعد انقضاء الخيار بهذه النصوص المصرحة بان المبيع ملك المشتري والثمن ملك البايع قبل انقضاء مدة الخيار
فلولا انها مدة خياره لما اخبرهم ذلك الا على تكلف بعيد انتهى وفيه انه لا دليل على اعتبار المدة لهذا الخيار غاية الامر
انه يجب التعيين على تقدير الاعتبار كما عرفت ولزوم الغرر ثم وقد ذهب الشيخ قده وجماعة الى عدم اعتبار المدة وما صدق
زمن الخيار عليها فيما لا يحصل الا حيث ان كون الزمان زمان الخيار وعدمه انما هو بجعل المتعاقدين ولا معنى للرجوع
فيها الى العرف وقطع النظر عن اعتبارهما ولا كلام في ان زمن الخيار عندنا الاصحاب فلا يكون حجة على احد فانه مبني على ابطالهم
للتعليق وهذا الفاضل قده قد صححه كما عرفت ولشيخنا قده في هذا المقام ايضا ما لا يخلو عن خلل فلاحظ وتدبر والثالثة
ان الحق جواز التصرف في المبيع للمشتري ونفوذه مط نعم لو كان الغرض ارتجاع فلا يجوز اتلافه اما الاول فلان الحق

في كل مقام يصح اسقاطه بالقول والظاهر عدم الاشكال في جواز اسقاط الخيار مع

العين مع

ان لم يكن متعلقا بالعين بل كان الغرض مجرد السلطنة على فسخ المعاملة فظاهر انه لا منافاة بين الاتلاف وبقاء حق
الخيار فلا مانع من تصرف المالك في ماله فيغرم القيمة على خيار نافذ بالطريق الاولى وحينئذ فسخ البايع رجع الى البدل وان
كانت العين موجودة اذا انتقلت الى غير المشتري ببيع ونحوه بل بالهبة الجائزة ايضا او كان هناك مانع كالاستيلاد او
صارت موقوفة او مرهونة واما الثاني فلان الحق متعلق بالعين كالشفعة فيتجها تبعا للفسخ ايضا وجوبها ولا اثر
لما تعلق بها حق العتق والوقف فيبطل من حين الفسخ كما هو الحال في الشفعة لسبق الحق وتفرعها هنا بيان في المباحث
السابقة والاتلاف تضييع للحق فلا يجوز بخلاف سائر التصرفات لعدم المنافاة فينفذان جميعا الثالث ان
مقتضى ما حققناه من بطلان تصرفات المشتري من حين الفسخ انه لو وجد العين مستاجرة وكان الحق متعلقا
بالعين بان استحق ارتجاعها بالفسخ ارتجعها وابطل الاجارة تبعا لفسخ العقد وهذا واضح ولعل الاشكال فيما لو
كان غرض جبر الخسران في البيع وبه لا نسيان في تعلق الحق ويمكن ان يقال بوجوب صبر الفاسخ الى انقضائه
جمعا بين الحقين فليس للفاسخ شيء من المسماة واجرة المثل ويمكن ان يفصل بين المدة القصيرة والطويلة جبرا للضرر
وهو يتصور على وجوه منها ان يحكم ح بانفساخ الاجارة ويشكل بان حق الفاسخ لم يتعلق بالعين قبل الفسخ بالفرض
والاجارة وقعت من اهلها في محلها ومنها ان يحكم بالرجوع الى البدل لتعذر استرجاع العين مستتبعة للمنافع و
الالزام بالعين مسلوبة المنافع ضرر بين في اصل الخيار ولو بالجملة فالعين بحكم التالف فان المانع الشرعي
كالعقلي ويشكل بان جبر الضرر لا ينحصر في ذلك فلا محيص للرجوع الى البدل مع بقاء العين ومنها ان يكون البدل في
زمان الاجارة خاصة فيرجع الى العين بعد انقضائها كما هو الحال في بدل الحيلولة وقيل ان الحيلولة بالاستحقاق لا
يورث الضمان فلو لم يكن استحقاقه لم تتحقق الحيلولة فافهم ومنها ان يرجع الى الاجرة المسماة وقيل ان الاجارة على
تقدير بقائها راجعة الى المشتري وعلى تقدير انفساخها فله مسماة ومنها التخيير بين الرجوع الى البدل والتضمين:
اجرة المثل كما مر بالعيب ومنها تضمين المنفعة باجرة المثل خاصة فان ما ضمان العين موجود في المنافع والصفات
فهو بتلفه في المنفعة ضمان لها فعلية الغرامة وقيل ان المفروض عدم تعلق الحق بالعين فلا وجه للتضمين واما رجع الى
البدل مع تلف العين من اجل ان اليد مقتضية للضمان بالبدل الحقيقي وانما العقد بينهما اقتضى الضمان بالمسمى
فاذا ارتفع المانع بالفسخ ترتب على المقتضي اثره وهذا هو السر في استحقاق البدل بالاقالة على تقدير التلف ولا
فالاجارة ليست من اسباب الضمان وقد عرفتها في المباحث السابقة بيان كاستحقاق البدل في عرض استحقاق العين
ح بخلاف ما لو كان الحق متعلقا بالعين خاصة فان الفاسخ لا يستحق البدل بالفسخ ح الا اذا صارت العين مضمونة
بغير اليد كالاتلاف فان العقد حائل بين اليد ومقتضاها وليس للفاسخ حل الا مع تلف العين بالفرض فالتضمين

ح يحتاج الى سبب اخر كاستحقاق البدل ح مترتب على استحقاق الاصل ففي المقام استحقاقان مترتبان بخلاف المقام المتقدم
حيث انه ليس هنا الا استحقاق واحد للمالية فان وجد بالاصل ماليا اخذها والا رجع الى البدل وهذا وان
كان في الحقيقة من باب التغريم ايضا ولا انه ترتب الا انه فرق بين التي تبين ولهذا يختلف الحال بوحدة الاستحقاق
وتعدده فافهم وبالجملة فالتغريم من باب الاتلاف اما يترجح لو تعلق الاستحقاق بالعين ابتداء وعلى هذا لا بتقديم
لا مجال لابقاء اثر التصرف بعد الفسخ لسبق تعلق الحق فالجمع بين نفوذ التصرف والتغريم تناقض بل مقتضى الحكم تبعا
اثر التصرف عدم استحقاق الفاسخ الا العين وهذا الضرر مستند الى اختياره حيث انه لم يجعل لنفسه استحقاقا بخا
العين واقدم على الفسخ مع انتقال المنفعة الى الغير وفي المقام وجه اخر تظهر بالتامل فيما مر والتحقيق ان الخيار حيث
لم يتعلق بالعين كما هو المفروض فيصير ان ذا الخيار لم يستحق الا فسخ العقد واما ما يترتب عليه انتقال العين حيث كانت
في ملك المفسوخ عليه لا اقتضاء للفسخ ذلك لا لتعلق الحق بها قبله فلا اثر للفسخ فيما تقدم عليه من التصرفات
بل بين الفسخ بالخيار ح الا كالفسخ بالاقالة ولا ريب في عدم انفساخ الاجارة الواقعة قبلها بها فان الفسخ لا يوثر
الا حل العقد من حينه واما تحليل ما يتعلق بالعين فيما اذا تعلق الحق بها كذلك لا للفسخ فليتامل جدا فان المقام من
مزال الاقدام وكلمات الاصحاب في غاية الاضطراب فمنهم من منع من تصرف غير ذي الخيار مما ينافي عود العين الى
ذي الخيار على ما هو عليه وحكي هذا عن الشيخ وابن سعيد والعلامة في عدة والمحقق والشهيد الثانيين وعن مفتاح
الكرامة في مسئلة عدم انتقال حق الرجوع في الهبة الى الوارث ان حق الخيار يمنع المشتري من التصرفات الناقلة
عند الاكثر وعن جماعة في مسئلة وجوب الزكوة على المشتري للنصاب بخيار للبايع ان المشتري ممنوع من كثير
من التصرفات المنافية لخيار البايع وعن الجامع وشرح عدم الخلاف في ذلك ومنهم من يستظهر منه الجواز بل عدم
الخلاف فيه على القول بعدم توقف الملك على انقضاء زمان الخيار كالمحقق فانه بنى على جواز الرهن في زمن الخيار
مطلقا وكذا حكم بوجوب الزكوة في النصاب المملوك ولو مع ثبوت الخيار واستشكل في القواعد في ذلك تبعا للتذكرة
في بيع صرفه ما يظهر من عدة في باب الرهن وصريح كره وشرح في باب الصرف الجواز وكذا في تلف وهو الظاهر
من اللمعة ولعل المنع من نفوذ التصرف يراد به المنع من نفوذه بحيث لا يملك ذو الخيار ابطاله وهذا وان احتمله
بعض الكلمات الا انه الى البعض قريب وذهب بعضهم الى ابطال الفسخ بالخيار ما يا فيه من التصرفات من اصل
والحاصل انهم خلطوا الخيار المتعلق بالعين والخيار المتعلق بالعقد مطلقا فاشتبه عليهم الامر والحق ما عرفت من الفرق
بين الخيارين كما ان الحق الفرق بين الاتلاف وغيره وان الفسخ في الاول يستتبع بطلان جميع التصرفات وفي كلام
شيخنا وغيره وفيه انظار لا مجال للتنبيه عليها فتدبر ثم الثالث الحق جواز اشتراط الخيار مع رد العين في بيع من ينعتق على

۸۰۴

المشتري للبايع ولي هذا سأنيا للستر ولا لمقتضى العقد اما الاول فلان الحر اعانه يعود رقا بايجاد سبب الملك
لا برفع سبب الحرية الا ترى ان الشفيع لم ابطال الحرية والوقف بالعقد بالشفعة وفي رقع صدق نعبا لكم بعوم الجواب
بتعا الملم وتماما الا ان يقال ان هذا البيع من مقتضيات البيع من حوائج الملك فاذا تحقق اشتراط الخيار كان الملك
متزلزلا فلا يلزم حصول العتق اذ هو تابع للملك الثابت ايجي والحق عود الحر رقا بالفسخ وكذا الكلام اذا افاد البيع
سقوط الخيار الحق كما في بيع الدين ممن هو عليه وكذا اذا كان الثمن حقا ماليا فاد جعله عوضا سقوطه كالشفعة
والقصاص والخيار وحكية لو صالح عن القصاص بعبد فخرج مستحقا رجع بقيمة العبد وكذا ان خرج حرا ويحتمل
قويا الرجوع الى الدية صاحبها وبه قال الشافعي واحمد وابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة ان خرج مستحقا رجع بقيمته
وان خرج حرا رجع بارش العشر وهو الدية وقد ظهرت حقيقة الحال وان المتعاقدين فسخ العقد بالخيار واعادة
الحق بعد سقوطه لكيف وهو لم يسقط في العروض بفساد الحق بكون العوض حرا او مستحقا فهم

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

کتابخانه آستان قدس
دفتر خطی

بازبینی شد
۱۳۷۱ ش

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

باز بین شد
۱۳۵۳